

MATER FAMILIAS

SCRITTI ROMANISTICI PER MARIA ZABŁOCKA

A CURA DI

ZUZANNA BENINCASA
JAKUB URBANIK

CON LA COLLABORAZIONE DI

PIOTR NICZYPORUK
MARIA NOWAK

VARSAVIA 2016



MATER FAMILIAS

SCRITTI ROMANISTICI PER MARIA ZABŁOCKA

A CURA DI

**ZUZANNA BENINCASA
JAKUB URBANIK**

CON LA COLLABORAZIONE DI

**PIOTR NICZYPORUK
MARIA NOWAK**

VARSAVIA 2016

Supplements to The Journal of Juristic Papyrology are jointly published by the Faculty of Law and Administration of the University of Warsaw, the Institute of Archaeology of the University of Warsaw, and Fundacja im. Rafała Taubenschlaga, Krakowskie Przedmieście 26/28, 00-927 Warszawa 64 tel. (+48 22) 55 22 815 and (+48 22) 55 20 384, fax: (+48 22) 55 24 319 e-mails: g.ochala@uw.edu.pl, t.derda@uw.edu.pl, kuba@adm.uw.edu.pl web-page: <<http://www.taubenschlagfoundation.pl>>

Cover design by Maryna Wiśniewska
Computer design and DTP by Jakub Urbanik

© for the book by Zuzanna Benincasa & Jakub Urbanik
and Fundacja im. Rafała Taubenschlaga

© for the constituting papers by the Authors

Warszawa 2016

ISBN 978-83-938425-9-9

Wydanie I.
Druk i oprawa: Sowa Sp. z o.o., Piaseczno



Mater Familias
Scritti per Maria Zabłocka

INDICE

Zuzanna BENINCASA & Jakub URBANIK	
<i>Prefazione</i>	XIII
<i>Elenco delle opere di Maria Zabłocka</i>	XXIII
José Luis ALONSO	
<i>The Emperor, the ex-prostitute, and the adulteress.</i>	
<i>Suet. Cal. 40 revisited</i>	3
Krzysztof AMIELAŃCZYK	
<i>In search for the origins of the Roman public law offences (crimina)</i>	
<i>in the Archaic period</i>	23
Zuzanna BENINCASA	
<i>Alcune riflessioni sulla libertà di caccia nel diritto romano.</i>	
<i>vivai e riserve di caccia</i>	39
Witold BORYSIK	
<i>Roman principle</i>	
<i>Nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest</i>	
<i>and the reasons of its modern rejection</i>	63
Luigi CAPOGROSSI COLOGNESI	
<i>Un ordinamento giuridico e le sue trasformazioni</i>	85
Cosimo CASCIONE	
<i>Celso lettore di San Paolo?</i>	
<i>Una nota minima in tema di interpretazione</i>	101

Alessandro CORBINO	
<i>Personae in causa mancipii</i>	107
Božena Anna CZECH-JEZIERSKA	
<i>Roman law in Polish People's Republic: Stages of transformation</i>	119
Tomasz DERDA & Maria NOWAK	
<i>Will of [---]is daughter of Pachois from Oxyrhynchos.</i>	
<i>P. Oxy. II 379 descr.</i>	135
Marzena DYJAKOWSKA	
<i>Verba impia et maledicta.</i>	
<i>The influence of Roman law upon the western European doctrine</i>	
<i>of verbal insult of the ruler in the 16–17th centuries</i>	145
András FÖLDI	
<i>Appunti sugli elementi romanistici nel nuovo Codice civile ungherese</i> ..	161
Ewa GAJDA	
<i>Elements of theology in Roman law.</i>	
<i>On Zenon's Henoticon and Justinian's letter (Cf. I.I.8)</i>	191
Luigi GAROFALO	
<i>Roma e i suoi giuristi nel pensiero di Nicolás Gómez Dávila</i>	207
Tomasz GIARO	
<i>L'expérience de l'absurde chez les juristes romains</i>	243
Sławomir GODEK	
<i>Ignacy Daniłowicz on the impact of Roman law</i>	
<i>on the law of the pre-partition Commonwealth</i>	
<i>in the light of his letters to Joachim Lelewel</i>	269
Ireneusz JAKUBOWSKI	
<i>Some remarks about Roman law</i>	
<i>in Tadeusz Czacki's opus magnum</i>	285
Maciej JOŃCA	
<i>Per aspera ad astra.</i>	
<i>Johann Bayer, römisches Recht</i>	
<i>und das Ausbildungsprogramm der jungen Radziwiłłs</i>	295

Aldona Rita JUREWICZ	
<i>TPSulp. 48 und actio quod iussu.</i>	
<i>Konnte Prudens adjektivisch belangt werden?</i>	307
Agnieszka KACPRZAK	
<i>Obbligo del lutto e il controllo sociale sulla sessualità di vedove</i>	323
Leszek KAZANA	
<i>Il delitto Matteotti: qualche dubbio sul colpevole</i>	351
Piotr KOŁODKO	
<i>Some comments on the role of the quaestor as a prosecutor</i>	
<i>in criminal proceedings in the times of the Roman Republic</i>	375
Przemysław KUBIAK	
<i>Between emotions and rationality</i>	
<i>Remorse as mitigating circumstance in Roman military law</i>	397
Sławomir KURSA	
<i>Capacity of women to make testamentum parentis inter liberos</i>	415
Marek KURYŁOWICZ	
<i>Ancarenus Nothus und Gaius von Hierapolis</i>	
<i>Miscellanea epigraphica: CIL VI 7193a & IGR IV 743</i>	425
Luigi LABRUNA	
<i>«Necessaria quanto la giustizia ...»</i>	
<i>Etica e tradizione dell'avvocatura</i>	445
Paola LAMBRINI	
<i>Ipotesi in tema di rescissione per lesione enorme</i>	453
Elżbieta LOSKA	
<i>Testamenti factio passiva of actresses in ancient Rome</i>	465
Adam ŁUKASZEWICZ	
<i>Remarks on Mars Ultor, Augustus, and Egypt</i>	487
Rafał MAŃKO	
<i>Roman roots at Plateau du Kirchberg</i>	
<i>Recent examples of explicit references to Roman law</i>	
<i>in the case-law of the Court of Justice of the EU</i>	501

Carla MASI DORIA	
<i>Una questione di «stile»?</i>	
<i>A proposito di una critica di Beseler a Mommsen</i>	527
Rosa MENTXAKA	
<i>Sobre la actividad comercial del clero hispano en los inicios del siglo IV</i>	
<i>a la luz de dos cánones del Concilio de Elvira</i>	535
Joanna MISZTAL-KONECKA	
<i>The non-litigious proceedings in Polish Law</i>	
<i>and Roman iurisdictio voluntaria</i>	569
Józef MÉLÈZE MODRZEJEWSKI	
<i>Modèles classiques des lois ptolémaïques</i>	579
Piotr NICZYPORUK	
<i>La capacità giuridica e la tutela del nascituro nella Roma antica</i>	597
Dobromiła NOWICKA	
<i>Family relations in cases concerning iniuria</i>	619
Tomasz PALMIRSKI	
<i>Some remarks on legal protection of commodans</i>	
<i>prior to the introduction of the praetorian actio commodati</i>	639
Anna PIKULSKA-RADOMSKA	
<i>Über einige Aspekte der Steuerpolitik und Propaganda</i>	
<i>der öffentlichen Macht im römischen Prinzipat</i>	653
Manex RALLA ARREGI	
<i>Sobre una posible relación causal entre regulación canónica</i>	
<i>y legislación imperial en los primeros siglos del monacato</i>	677
Francesca REDUZZI MEROLA	
<i>Schiavitù e dipendenza nel pensiero di Francesco De Martino</i>	693
Władysław ROZWADOWSKI	
<i>Sul trasferimento del credito in diritto romano</i>	705
Francesca SCOTTI	
<i>Actio aquae pluviae arcendae e «piccola bonifica agraria»:</i>	
<i>Un esempio dalle fonti giustinianee</i>	725

Michal SKŘEJPEK	
<i>La pena di morte nel diritto romano: necessità o no?</i>	785
Marek SOBCZYK	
<i>Recovery of performance rendered dotis nomine</i> <i>on account of a future marriage that did not take place</i>	797
Andrzej SOKALA	
<i>Władysław Bojarski Paterfamilias</i>	819
Janusz SONDEL	
<i>Alcune considerazioni sulla storia e sull'insegnamento</i> <i>del diritto romano in Polonia</i>	849
Agnieszka STĘPKOWSKA	
<i>Il ruolo del consenso muliebre</i> <i>nell'amministrazione dei fondi dotali in diritto romano</i>	889
Dorota STOLAREK	
<i>Lenocinium in the Lex Iulia de adulteriis</i>	909
Paulina ŚWIECICKA & Łukasz MARZEC	
<i>From Roman oratores to modern advocates</i> <i>Some remarks on the formative of lawyer's ethics in Antiquity</i>	935
Adam ŚWIEŃTOŃ	
<i>Superexactiones in the Late Roman Law</i> <i>A short review of the imperial constitutions in the Theodosian Code</i> ..	965
Renata ŚWIRGOŃ-SKOK	
<i>Family law in the private law systematics</i> <i>from the Roman law until the present day</i>	979
Sebastiano TAFARO	
<i>Il diritto per l'oggi</i>	993
Anna TARWACKA	
<i>Manomissioni di schiavi nelle commedie di Plauto</i>	1025
Jakub URBANIK	
<i>Dissolubility and indissolubility of marriage</i> <i>in the Greek and Roman tradition</i>	1039

Andreas WACKE

- Führte die Unveräußerlichkeit des Mitgiftgrundstücks
im römischen Recht zu relativer Nichtigkeit?
Grenzen vom Verbot des venire contra factum proprium* 1069

Jacek WIEWIOROWSKI

- Deformed child in the Twelve Tables* 1157

Witold WOŁODKIEWICZ

- Apices iuris non sunt iura* 1177

Karolina WYRWIŃSKA

- Functionality of New Institutional Economics
in research on Roman law* 1187

Jan ZABŁOCKI

- Il concetto di mater familias in caso di arrogazione* 1199

Mater Familias
Scritti per Maria Zabłocka
pp. 161–190

András Földi

**APPUNTI SUGLI ELEMENTI ROMANISTICI
NEL NUOVO CODICE CIVILE UNGHERESE**

IN UNGHERIA IL 15 MARZO 2014 è entrato in vigore il *codice civile* nuovo come la legge n. v del 2013, per succedere al codice civile vecchio conosciuto come la legge n. iv del 1959. Suppongo che per i romanisti stranieri, tra loro per la professoressa Maria Zabłocka, a cui dedico questo scritto modesto con sincera stima, può essere interessante il problema, in quanta misura venga rispecchiata la tradizione romanistica¹ nel

¹ R. ORESTANO, «Del problema del diritto romano e della sua storicità», *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile* 39 (1985), p. 536 ha qualificato erroneo l'uso del termine «diritto romano» per denominare la continuità della tradizione romanistica. V. similmente W. WOŁODKIEWICZ, «I cambiamenti del codice civile polacco dopo 1989 possono essere trattati come segno del ritorno alla tradizione romanistica?», [in:] P. BĚLOVSKÝ & M. SKŘEJPEK (ed.), *The Roman Law Tradition in Societies in Transition*, Praha 2003, pp. 141–142. In linea di massima non si può che accettare questa opinione fondata, tuttavia non vorrei criticare la storiografia giuridica ungherese, nella quale si ha parlato e si parla ancora oggi spesso – potremmo forse dire: per antonomasia – sull'influenza del diritto romano (e non del *ius commune*) in Ungheria, v. p.e. Gy. BÓNIS, *Einflüsse des römischen Rechts in Ungarn* [= *Ius Romanum Medii Aevi* v 10], Mediolani 1964, p. 113; J. ZLINSZKY, «Römisches Recht in Ungarn», [in:] *Festschrift Th. Mayer-Maly*, Köln 2002, pp. 945–963; J. ZLINSZKY, «Werbőczy és a római jog recepciója» [Werbőczy e la recezione del diritto romano], [in:] G. MÁTHÉ (ed.), *A magyar jog fejlődésének fél évezrede. Werbőczy és a Hármaskönyv 500 év múltán* [Semi-millennio dello sviluppo del diritto ungherese. Werbőczy e il suo *Triparti-*

nuovo *codice civile* (d'ora in poi: *c.c.*) ungherese. Posso premettere che sia il *c.c.* del 1959 che quello nuovo sono inequivocabilmente di stampo romanistico. Il carattere romanistico di questi codici civili non viene determinato né dalla pandettistica, né da un certo modello straniero, sembrano piuttosto essere fenomeni eclettici coloriti con una certa continuità delle tradizioni molteplici del vecchio diritto privato ungherese. Se il carattere – soprattutto romanistico – del diritto civile ungherese sia stato cambiato con la ricodificazione recente, allora possiamo rischiare l'affermazione per cui nel *c.c.* nuovo vi sono almeno tanti segni del ritorno alle soluzioni della tradizione romanistica, quanti nuovi fenomeni provenienti da altre culture giuridiche (in particolare dal *common law*) se ne presentano.²

tum dopo 500 anni], Budapest 2014, pp. 203–211. La terminologia proposta dai romanisti insigni è indubbiamente più precisa e può salvarci da certi fraintendimenti, però essa può generare a mio modesto avviso un altro pericolo (il quale si può verificare recentemente da taluni ricercatori ungheresi): se occupandoci della storia del diritto intermedio parliamo invece del diritto romano sempre ed esclusivamente del *ius commune*, allora può essere dimenticato tra l'altro il fatto rilevato da P. STEIN, *Roman law in European history*, Cambridge 1999, p. 46, per cui «The glossators regarded Justinian's texts as sacred and ascribed to them almost biblical authority».

² La recezione di alcuni istituti giuridici del *common law*, la quale è stata realizzata nel *c.c.* nuovo, non determinano necessariamente un allontanamento dalla tradizione romanistica, cfr. in generale p. e. R. ZIMMERMANN, «The present state of European private law», *American Journal of Comparative Law* 57 (2009), in particolare p. 509. La recezione del cd. *floating charge* nel diritto civile ungherese nel 1996 (con una novella del *c.c.* conosciuta come la legge n. XXVI del 1996) può essere riguardata anche come la recezione indiretta dell'*hypotheca generalis*. Cfr. A. HARMATHY, «The Hungarian law of credit security in property», *European Business Law Review* 9 (1998), pp. 394–399; L. VÉKÁS, «Dingliche Kreditsicherheiten und das neue ungarische Zivilgesetzbuch», [in:] R. WELSER (ed.), *Das Recht der Kreditsicherung in Zentral- und Osteuropa*, Wien 2014, pp. 256–264. Similmente la recezione parziale del *trust* nel *c.c.* nuovo (come un tipo contrattuale relativo all'amministrazione fiduciaria di beni, v. §§ 6:310–6:330) può essere riguardata anche come una recezione (assai indiretta) della *fiducia*, v. in questo senso I. SÁNDOR, *A bizalmi vagyonkezelés és a trust. Jogtörténeti és összehasonlító jogi elemzés* [Amministrazione fiduciaria dei beni. Un'analisi storico-comparativa], Budapest 2014, 489 pp. Per quanto riguarda il «leasing» ricevuto parzialmente nel *c.c.* nuovo (§§ 6:409–6:415), nella letteratura va riferito talvolta a suoi antecedenti romanistici, v. p.e. A. GUARINO, «Il leasing dei gladiatori», *Index* 13 (1985), pp. 461–465. Altrimenti nel *c.c.* nuovo sono stati ricevuti anche il «factoring» (§§ 6:405–6:408) e il «franchising» (§§ 6:376–6:381), con nomi similmente scritti.

Nel quadro dello scritto presente non ho il modo di riassumere nemmeno sommariamente la storia del diritto privato ungherese.³ Mi limito di ricordare al fatto che la recezione della tradizione romanistica si è avvenuto in Ungheria in linea di massima, prescindendo da alcuni antecedenti nei secoli anteriori,⁴ nell'Ottocento, prima con l'entrata in vigore dell'*ABGB* austriaco nel 1853. Dopo l'abrogazione dell'*ABGB* in Ungheria nel 1861, la tradizione romanistica veniva ricevuta nel diritto privato ungherese tramite la dottrina e non meno grazie alla prassi giudiziaria, entrambe influenzate notevolmente dalla pandettistica tedesca.⁵ Il ruolo della legislazione era assai limitata in questo sviluppo,⁶ in quanto dopo progetti eccellenti, tra cui sono da menzionare in particolare quelli del 1900 e del 1928, il primo *c.c.* ungherese è stato promulgato soltanto nel 1959. Questo codice, i padri di cui erano soprattutto Miklós Világhy (1916–1980) e Gyula Eörsi (1922–1992), entrambi insigni professori di diritto civile nell'Università di Budapest «Eötvös Loránd», poteva rimanere per lungo tempo e in gran parte in vigore, a mio modesto avviso appunto perché esso si fondava già *in statu nascendi*, quanto era possibile, sulla tradizione romanistica.⁷

Il *c.c.* nuovo potrebbe essere chiamato *tout court* «codice Vékás», perché il professore Lajos Vékás, civilista insigne, membro (ora anche vicepresidente) dell'Accademia delle Scienze Ungherese, quale presidente della commissione codificatrice non ha soltanto coordinato i lavori, ma il suo

³ V. G. HAMZA, *Die Entstehung und Entwicklung der modernen Privatrechtsordnungen und die römischrechtliche Tradition*, Budapest 2009, pp. 127–144; 366–402 e la letteratura ivi citata.

⁴ V. J. ZLINSZKY, «Ein Versuch zur Rezeption des römischen Rechts in Ungarn», [in:] *Festschrift A. Herdlitzka*, München 1972, ora v. in J. ZLINSZKY, *Durch das römische Recht, aber über dasselbe hinaus*, Budapest 2008, pp. 335–349.

⁵ V. J. ZLINSZKY, *Wissenschaft und Gerichtsbarkeit: Quellen und Literatur der Privatrechtsgeschichte Ungarns im 19. Jahrhundert*, Frankfurt am Main, 1997, pp. 222.

⁶ Vi deve tuttavia riferirsi ad alcune leggi concernenti il diritto privato, p.e. alla legge n. XXXI del 1894, la quale ha introdotto, dopo dibattiti aspri, il matrimonio civile in Ungheria.

⁷ V. A. FÖLDI, «Living institutions of Roman law in Hungarian civil law», *Helikon* 28 (1988), pp. 363–380; A. FÖLDI, «The continuity of Roman law tradition in the conception of the new Hungarian civil code», [in:] BĚLOVSKÝ & SKŘEJPEK, *Roman Law Tradition* (cit. n. 1), pp. 30–47. Cfr. WOŁODKIEWICZ, *Cambiamenti* (cit. n. 1), p. 130.

personaggio scientifico ha notevolmente determinato il carattere del *c.c.* nuovo.⁸

I lavori della codificazione cominciarono nel 1998 sulla base di una decisione del governo.⁹ La prima «concezione» del *c.c.* nuovo è stata pubblicata nella gazzetta ufficiale all'inizio del 2002.¹⁰ Il primo progetto intero è stato pubblicato nel 2006. Negli anni successivi v'erano alcuni sviluppi poco felici. In questa sede mi riferisco soltanto al fatto che già nel 2009 è stato promulgato un *c.c.*,¹¹ ma esso non è mai entrato in vigore.¹²

In base ad un mandato nuovo¹³ la commissione del professore Vékás ha rielaborato le materie precedenti. Un testo quasi definitivo fu approvato dal governo e fu presentato al parlamento nel luglio 2012.¹⁴ Il progetto è stato approvato dal parlamento dopo un dibattito non esente da suoni politici, comunque con alcune modificazioni non interamente irrilevanti, tuttavia insomma non troppo significative, il 11 febbraio 2013, ed esso venne promulgato come la legge n. v del 2013.¹⁵

Per quanto riguarda il nome del codice, all'inizio dei lavori il ben noto romanista e civilista János Zlinszky, già membro della Corte costituzionale d'Ungheria, ha proposto, quale membro della commissione codifica-

⁸ Vékás ha pubblicato parecchi saggi sul *c.c.* nuovo, v. p.e. L. VÉKÁS, «Nowy węgierski Kodeks Cywilny» [Il nuovo codice civile ungherese], *Kwartalnik prawa prywatnego* 19 (2010), pp. 601-630; L. VÉKÁS, «Erfahrungen mit einer verspäteten Privatrechtskodifikation: Das neue ungarische Zivilgesetzbuch», *Revue de droit comparé* 44 (2010), pp. 83-107. V. anche A. HARMATHY, «Le développement du droit civil hongrois. Les préparatifs d'un nouveau Code civil», *Annales de droit privé* [Académie des privatistes européens, Milano] 2010-2011, pp. 519-533.

⁹ V. la decisione del governo n. 1050/1998.

¹⁰ V. più dettagliatamente FÖLDI, *Continuity* (cit. n. 7), pp. 30-47.

¹¹ V. la legge n. CXX del 2009, promulgata nel n. 165/2009 della gazzetta ufficiale d'Ungheria (*Magyar Közlöny*).

¹² Dopo le elezioni nella primavera del 2010 il parlamento ha approvato una legge (n. LXXIII del 2010), secondo la quale la legge n. CXX del 2009 non entrerà in vigore. Cfr. A. FÖLDI, «Monism and dualism in the history of law», [in:] *Liber amicorum G. Tsuno*, Frankfurt am Main 2013, pp. 98-99.

¹³ V. la decisione del governo n. 1129/2010.

¹⁴ Il progetto (n. T/7971) approvato dal governo è stato pubblicato in: <www.parlament.hu>.

¹⁵ Promulgata nel n. 31/2013 della gazzetta ufficiale il 26 febbraio 2013.

trice, che il codice nuovo venga chiamato «Codice del diritto privato», esprimendo che esso sarà ben diverso rispetto al *c.c.* del 1959 nato ancora nel socialismo.¹⁶ Senza di entrare nella storia di questi due concetti romani antichi,¹⁷ basta riferirsi in questa sede a ciò che il nuovo *c.c.* ungherese potrebbe essere giustamente chiamato «codice del diritto privato» da quel punto di vista, che esso contiene una gran parte anche del «diritto commerciale»,¹⁸ in particolare la regolamentazione dettagliata delle società «commerciali» (economiche), nonché le regole relative ai titoli di credito (valori). La restituzione del termine «diritto privato» potrebbe servire davvero come un segno (ritardato) del cambio del sistema politico del 1989/1990, in quanto nell'epoca socialista (comunista) sia in Ungheria che in altri paesi socialisti, l'uso del termine «diritto privato» era usato esclusivamente riguardo agli ordinamenti non socialisti.

Tuttavia in Ungheria, prima della seconda guerra mondiale il termine «diritto privato», diversamente di quanto si verifica in Germania o in Francia, non voleva dire necessariamente l'insieme delle norme del diritto civile (quale diritto privato generale) e del diritto commerciale (quale diritto privato speciale), ma piuttosto era usato quale sinonima del diritto civile in contrasto al diritto commerciale.¹⁹ Va osservato inoltre che tra

¹⁶ J. ZLINSZKY [in:] F. PETRIK (ed.), *Polgári jog. Kommentár a gyakorlat számára* [Diritto civile. Un commentario per la prassi], Budapest 1999, v. ora in J. ZLINSZKY, *A XII táblától a 12 ponton át a magánjog új törvénykönyvéig. Válogatott tanulmányok* [Dalle Dodici Tavole al nuovo codice del diritto privato. Studi scelti], Budapest 2013, p. 625.

¹⁷ Mi riferisco soltanto a ciò che il concetto del *ius civile* è più antico di quello del *ius privatum*, emerso dal suo canto soltanto – più tardi di quanto il *ius publicum* – nel 1° sec. a. C., v. M. KASER, «*Ius publicum und ius privatum*», *ZRG RA* 103 (1986), pp. 1-101, in particolare pp. 54-60.

¹⁸ Va osservato che in Ungheria il vecchio diritto commerciale codificato nella legge n. XXXVII del 1875 del commercio praticamente non esiste più, anche se alcuni paragrafi di questa legge (§§ 291-298 sul mandato commerciale) sono ancora in vigore (cfr. anche n. 19 *infra*). Le regole giuridiche di carattere di «diritto commerciale», anche se si trovano fuori del *c.c.*, non sono considerate in Ungheria oggi come diritto commerciale.

¹⁹ Come un segno di tale uso è da menzionare soprattutto l'opera fino a oggi fondamentale di K. SZLADITS (ed.), *Magyar magánjog* [Diritto privato ungherese] 1-VI, Budapest 1939-1942, nella quale la materia commerciale non era compresa. Va osservato che il diritto commerciale voleva dire (almeno *stricto sensu*) nella vecchia lingua giuridica ungherese solo la materia contenuta nella legge n. XXXVII del 1875 del commercio, la quale non ha

i vecchi progetti ungheresi soltanto quello del 1928 era chiamato «progetto di un codice del diritto privato», in tutti gli altri era preferito il termine «codice civile».

Un punto di vista ulteriore in favore di conservare il termine «codice civile» in Ungheria anche *pro futuro* consiste in ciò, che quasi tutti i contemporanei codici civili monistici del mondo (p. e. i codici svizzero, italiano, olandese, brasiliano) vengono chiamati «codici civili» e non «codici del diritto privato».²⁰

Per quello che concerne le fonti straniere del *c.c.* nuovo, la parte introduttiva della motivazione ufficiale si riferisce, piuttosto storicamente, ai codici civili austriaco, tedesco e svizzero, inoltre come a codici più recenti, a quelli olandese e quebecchese in vigore. Con maggior rilievo viene riferito ivi alla *Convenzione delle Nazioni Unite sui contratti di compravendita internazionale di merci* (1980), ai *Principi dell'UNIDROIT dei contratti commerciali internazionali* (2004), ai *Principi di diritto contrattuale europeo* (1999; 2002) ed al *Draft Common Frame of Reference*.²¹

La motivazione ufficiale non si riferisce in questa sede né al diritto romano né alla tradizione romanistica, ma nella motivazione allegata ai singoli istituti giuridici non mancano i riferimenti del genere. Così viene citata in latino la regola *mater semper certa est*,²² va riferito al regime giustiniano della quiescenza della prescrizione (estintiva),²³ al «principio anti-

regolato né il diritto dei valori, né il fallimento, né parecchi settori ulteriori del diritto commerciale *lato sensu*. Cfr. M. PAJOR-BYTOMSKI, «Rechtsharmonisierung auf dem Gebiet des Handels; insbesondere Handelsvertreterrecht», [in:] L. VÉKÁS & M. PASCHKE (ed.), *Europäisches Recht im ungarischen Privat- und Wirtschaftsrecht*, Münster 2004, pp. 269–271.

²⁰ Tuttavia una denominazione diversa si presenta nel *Código civil y comercial de la Nación* di Argentina, promulgato con la legge n. 26.994 il 18 dicembre 2014. Dell'informazione ringrazio il prof. Gábor Hamza.

²¹ V. similmente VÉKÁS, *Erfahrungen* (cit. n. 8), pp. 87–88.

²² A proposito del § 4:115.

²³ La regola giustiniana, alla quale si riferisce la motivazione ufficiale, si trova per eccellenza nel C. 7.39.3.1a. Si tratta di una disposizione della costituzione di Teodosio II emanata nel 424, la quale introdusse la prescrizione generale delle azioni. La disposizione citata enuncia che la quiescenza della prescrizione ha luogo soltanto in favore del pupillo, per il quale il decorso del tempo comincia solo dopo che egli ha raggiunto l'età della pubertà. Su tale regolamentazione – non trattata nella letteratura romanistica che di rado –

co» *impossibilium nulla est obligatio*, al deposito del diritto romano come negozio gratuito²⁴ e alla legittimazione attiva dell'*actio pro socio* in diritto romano.²⁵ Il romanista può essere lieto anche leggendo nella motivazione ufficiale parecchie espressioni latine come *rei vindicatio*, *actio negatoria*,²⁶ *iura in re aliena*,²⁷ *lex commissoria*,²⁸ *naturalis obligatio*,²⁹ *favor negotii*,³⁰ *clausula rebus sic stantibus*,³¹ *lucrum cessans*,³² *ipso iure*,³³ *successio universalis*, *substitu-*

v. M. AMELOTI, *La prescrizione delle azioni nel diritto romano*, Milano 1958, pp. 257–258. Similmente a tale regime, nel vecchio diritto privato ungherese la sospensione della prescrizione fece sì che dopo il venir meno dell'impedimento, al creditore spettava tanto tempo per agire quanto spettava ad egli prima dell'inizio della quiescenza. Al contrario il c.c. del 1959 (§ 326, comma 2) ha praticamente abbreviato il tempo residuo enunciando che il creditore, malgrado la scadenza avvenuta della prescrizione, può agire ancora entro un anno (o tre mesi) dopo il venir meno dell'impedimento. Coerentemente il c.c. del 1959 non ha usato il termine «quiescenza». Il c.c. nuovo (§ 6:24, comma 2) ha conservato tale soluzione dogmatica, ma parla *expressis verbis* di quiescenza (*nyugvás*) sia qui, in materia della prescrizione estintiva (§ 6:24), sia nel quadro dell'usucapione (§ 5:48). Anche se la motivazione ufficiale osserva giustamente che qui non si tratta di quiescenza vera e propria, bensì piuttosto di un certo allungamento della prescrizione, possiamo affermare con rammarico che il termine «quiescenza» si presenta nel c.c. nuovo come un «amico falso».

²⁴ Nel diritto civile ungherese il deposito è in linea di principio un negozio oneroso, v. il § 465 del c.c. del 1959 e, più marcatamente, il § 6:360 del c.c. nuovo. Al problema del deposito oneroso nel diritto romano v. A. PÓKECZ KOVÁCS, «*Merces und pretium depositio-nis*. Bemerkungen zur Auslegung von D. 47.8.2.23», [in:] *Festschrift R. Knütel*, Heidelberg 2009, pp. 873–886.

²⁵ A proposito del § 6:501, cfr. n. 115 *infra*.

²⁶ A proposito del § 5:36, comma 1.

²⁷ V. n. 76 *infra*.

²⁸ Il c.c. nuovo (§ 5:136), similmente al c.c. del 1959 (§ 254, comma 2), enuncia il divieto della *lex commissoria* riguardo al contratto di pegno.

²⁹ A proposito del § 6:23 (relativo alla prescrizione estintiva), del § 6:26 (relativo al riconoscimento del debito) nonché del § 6:121 (relativo alle obbligazioni non esigibili in via giudiziaria, p.e. pretese sulla base di un gioco).

³⁰ A proposito della conclusione del contratto (§§ 6:63–6:70). Un'altra formulazione di questo principio (creato dai giuristi contemporanei ovviamente sul modello del *favor testamenti*, mentre quest'ultimo tra la sua origine dal *favor libertatis* documentato anche nelle fonti del diritto romano) è la regola *magis valeat quam pereat*.

³¹ A proposito del § 6:73, comma 3, nonché del § 6:192, comma 1.

³² A proposito del § 6:143, comma 2 (in materia della violazione del contratto).

³³ L'espressione *ipso iure* si riscontra nel testo della motivazione ufficiale in molti luoghi.

tio pupillaris,³⁴ *pro viribus, cum viribus*³⁵ ecc., anzi alcune regole in latino come il divieto di *venire contra factum proprium*,³⁶ i principî *nemo suam turpitudinem allegans auditur*,³⁷ *in dubio contra proferentem*,³⁸ *neminem laedere*,³⁹ *nemo plus iuris*.⁴⁰

Per quanto riguarda il sistema del c.c. nuovo, esso corrisponde grosso modo – in particolare prescindendo dall'inclusione di materie commerciali – al cd. sistema istituzionale (*Institutionensystem*). Così il c.c. nuovo, similmente al c.c. del 1959, non contiene una parte generale, la presenza della quale è notoriamente l'indizio più importante del cd. *Pandektensystem*.⁴¹

Va accentuato che l'acquisto dell'eredità avviene nel diritto ungherese sempre *ipso iure* e non *per aditionem* (v. § 673, comma 2 del c.c. del 1959; § 7:87, comma 2 del c.c. nuovo).

³⁴ V. n. 136 *infra*.

³⁵ A proposito del § 7:96.

³⁶ V. n. 61 *infra*.

³⁷ V. n. 63 *infra*.

³⁸ A proposito del § 6:86, comma 2 (in materia dell'interpretazione dei contratti in favore del consumatore). Cfr. R. ZIMMERMANN, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford 1996 (3a ed.), pp. 639–642; G. BENACCHIO, *Diritto privato dell'Unione Europea*, Padova 2013 (6a ed.), p. 299, con la formula «*contra stipulatorem*», la quale corrisponde meglio alla fonte romana (D. 34.5.26) della regola moderna.

³⁹ La regola *neminem laedere* viene citata nella motivazione allegata alle regole generali della violazione del contratto (§§ 6:137–6:184) ma con riferimento alla responsabilità delittuosa (§§ 6:518–6:564).

⁴⁰ Alla regola *nemo plus iuris* (citata in questa forma abbreviata) va riferita a proposito dei valori cartacei (§§ 6:565–6:578) nel senso negativo, in quanto la regola classica del trasferimento non si applica nel diritto dei valori.

⁴¹ Per questi concetti è ancora oggi fondamentale A. B. SCHWARZ, «Zur Entstehung des modernen Pandektensystems», *ZRG RA* 42 (1921), pp. 578–610. Va osservato che in Ungheria la concezione della parte generale non era mai preferita. Il rifiuto della parte generale durante la preparazione del c.c. ungherese del 1959 era dovuto per eccellenza a Világhy, v. M. VILÁGHY, «A Magyar Népköztársaság polgári törvénykönyvének rendszeréről» [Sul sistema del codice civile della Repubblica popolare ungherese], *Jogtudományi Közlöny* 8 (1955), pp. 481–482; cfr. E. PÓLAY, *Abschaffung des Pandektensystems in der Rechtswissenschaft und Gesetzgebung in Ungarn in den letzten drei Jahrzehnten* [contributo poligrafato per la *Rechtshistorische Konferenz Prag 1975*], Szeged 1975, p. 13. Cfr. anche WOŁODKIEWICZ, *Cambiamenti* (cit. n. 1), p. 130; Ch. BALDUS & W. DAJCZAK (ed.), *Der allgemeine Teil des Privatrechts. Erfahrungen und Perspektiven zwischen Deutschland, Polen und den lusitanischen Rechten*, Frankfurt am Main 2013, p. 556.

Il libro primo (§§ 1:1-1:6) contiene le disposizioni introduttive (principi e clausole generali). Il libro secondo (§§ 2:1-2:55) tratta le regole relative all'uomo quale soggetto dei diritti. Il libro terzo (§§ 3:1-3:406) contiene la regolamentazione dettagliata delle persone giuridiche. Il libro quarto (§§ 4:1-4:244) tratta il diritto di famiglia. Il libro quinto (§§ 5:1-5:187) tratta il diritto delle cose cioè i diritti reali.⁴² Il libro sesto (§§ 6:1-6:592) è dedicato al diritto delle obbligazioni. Il libro settimo (§§ 7:1-7:100) contiene le regole relative alle successioni *mortis causa*. Il libro ottavo (§§ 8:1-8:6) contiene le disposizioni finali.⁴³

Il *c.c.* nuovo consiste insomma di 1596 paragrafi, in contrasto ai 685 paragrafi del *c.c.* del 1959. Tuttavia l'estensione del *c. c.* nuovo non sembra raggiungere quella del progetto del 1928 (2170 paragrafi), il quale, si badi, non ha contenuto nessuna materia commerciale. La crescita quantitativa del *c.c.* nuovo nei confronti del *c.c.* del 1959 non è solo da ringraziarsi all'inclusione del diritto societario intero e del diritto di famiglia, ma anche ad una regolamentazione più dettagliata in generale.

Paragonando con il *c.c.* del 1959, nel *c.c.* nuovo vi sono parecchi segni di un ritorno a soluzioni tradizionali del sistema istituzionale. Riguardo a tale aspetto è da sottolineare innanzitutto che anche il diritto di famiglia fa parte del *c.c.* nuovo, mentre esso era contenuto sin dal 1952, seguendo il modello sovietico, da una legge indipendente (n. iv del 1952) della famiglia, del matrimonio e della tutela.⁴⁴

⁴² Cfr. n. 46 *infra*.

⁴³ Considerando i numeri dei paragrafi nei singoli libri è difficile di non pensare ad una formazione consapevole delle cifre. Oltre al numero uguale (e forse un po' simbolico) del primo e dell'ultimo libro, quasi sicuramente non è soltanto un caso che il libro delle successioni contiene appunto 100 paragrafi. Cfr. M. KASER & R. KNÜTEL, *Römisches Privatrecht*, München 2014 (20a ed.), p. 46; R. KNÜTEL, «Christliche Zahlensymbolik im Digestenplan», *ZRG RA* 113 (1996), pp. 422-430.

⁴⁴ Cfr. GY. EÖRSI, *Comparative Civil (Private) Law*, Budapest 1979, p. 94, per cui «there are also Soviet jurists who stand for including family law into civil law». Durante la preparazione del *c.c.* nuovo non mancava chi ha argomentato per mantenere l'indipendenza del diritto di famiglia, v. Emilia WEISS, «Az új Polgári Törvénykönyv és a családi jogi viszonyok szabályozása» [Il Codice civile nuovo e la regolamentazione dei rapporti di famiglia], *Polgári Jogi Kodifikáció* 2000 (n. 2), pp. 4-13.

La denominazione del libro terzo del *c.c.* nuovo («Del diritto delle cose») si presenta come un ritorno alle tradizioni perché nel *c.c.* del 1959 la parte corrispondente era intitolato «Diritto della proprietà». L'uso di tale termine restrittivo si fondava sulle considerazioni dei padri del codice vecchio, Világhy e Eörsi. Questi studiosi coltissimi si sono riferiti al fatto – si badi, in ultima analisi in scia della pandettistica⁴⁵ – che il concetto medievale dei «diritti reali» fa dimenticare che l'essenza di tale materia altro non è che la proprietà, siccome i diritti reali limitati non sono che derivati della proprietà.⁴⁶ In conformità con questa dottrina il pegno e l'ipoteca sono stati regolati nel *c.c.* del 1959 nella parte delle obbligazioni, più da vicino nel quadro delle garanzie dei contratti.⁴⁷

Al contrario, nel *c.c.* nuovo le regole del pegno e dell'ipoteca si trovano nel diritto delle cose. Se valutiamo tale cambiamento come un segno di ritorno alle tradizioni, questa valutazione deve essere almeno sfumata con la considerazione per cui Világhy e Eörsi in questo caso non hanno voluto abolire la soluzione pandettistica ma l'hanno piuttosto sviluppato in modo coerente.⁴⁸

⁴⁵ V. p.e. G. F. PUCHTA [e A. F. RUDORFF], *Pandekten*, Leipzig 1863, pp. 213–214

⁴⁶ V. Gy. EÖRSI, *A tulajdonjog fejlődése* [= Sviluppo del diritto di proprietà] II, Budapest 1951, pp. 421–422; VILÁGHY, *Sistema* (cit. n. 41), 483–484; cfr. PÓLAY, *Abschaffung* (cit. n. 41), p. 13.

⁴⁷ Nel sistema del *c.c.* del 1959 v'era un capitolo (n. XXIII) sugli «Obblighi secondari che garantiscono il contratto» (§§ 243–276). Nell'ambito di questo capitolo erano regolati l'arra, la pena convenzionale, la garanzia per i vizi dell'adempimento, la garanzia bancaria, la legge commissoria, il pegno e l'ipoteca, la cauzione (nel senso di pegno irregolare ma intesa e regolata distintamente, come un istituto giuridico differente dal pegno) e la fideiussione. Nel *c.c.* nuovo non soltanto il pegno e l'ipoteca (compresa la cauzione, riguardata attualmente come un tipo di pegno) sono stati rimoti da questa sede – attualizzata come capitolo n. XXVI sulla «Conferma del contratto» (§§ 6:185–6:190) – ma anche la fideiussione, la quale è divenuta un tipo contrattuale, costituendo insieme al contratto di garanzia (nel senso stretto: *garanciaszerződés*) un titolo indipendente (n. XXI) dei «Contratti di garanzia» (*Biztosítéki szerződések*, §§ 6:416–6:438).

⁴⁸ Le fonti del diritto romano non confermano necessariamente la consuetudine di trattare il pegno e l'ipoteca nel diritto delle cose, si badi, vi sono manuali (p.e. Albertario, Vigneron) in cui tale materia viene trattata nel diritto delle obbligazioni. Senza di criticare la soluzione tradizionale preferita dal *c.c.* nuovo, è opportuno di osservare in questa sede che una tendenza diametralmente contraria si presenta nella riforma del *Code civil* francese avvenuta nel 2006 in quanto n'è stato creato un nuovo libro intitolato «Des sûretés», il quale con-

Nel sistema del diritto delle obbligazioni si presenta come un ritorno a modelli più tradizionali (più da vicino pandettistici) la soluzione per cui se ne distinguono più marcatamente le parti generale e speciale, di quanto nel *c.c.* del 1959. Va premesso che la soluzione del *c.c.* del 1959 ha rispecchiato la concezione di Világgy, il quale ha risolutamente criticato la distinzione delle parti generale e speciale sia sul piano dell'intero codice che nell'ambito delle obbligazioni. Világgy ha affermato che il diritto delle obbligazioni consistesse grosso modo del contratto e della responsabilità.⁴⁹ Coerentemente i tre settori principali del diritto delle obbligazioni nel *c.c.* del 1959 sono stati come segue: il contratto in generale, la responsabilità per danni cagionati fuori di contratto e per arricchimento ingiusto e infine i singoli tipi contrattuali.

Anche nel *c.c.* nuovo si realizza un certo sistema tripartito del diritto delle obbligazioni, ma con una struttura più tradizionale. Si può parlare di un tipo di tricotomia nel senso che la «parte generale» (senza di essere denominata così)⁵⁰ appare su due piani: nella Prima Parte del libro sesto si trovano «Le regole comuni delle obbligazioni» (§§ 6:1-6:57), mentre la Seconda Parte contiene «Le regole generali del contratto» (§§ 6:58-6:214).

La «parte speciale» consiste dal suo canto di tre parti. Essa incomincia con la (terza) parte dedicata ai singoli tipi contrattuali (§§ 6:215-6:517). La quarta parte contiene le regole che concernono «la responsabilità per danno cagionato fuori di contratto» (§§ 6:518-6:564), dunque, usando termini romanistici, i «delitti» e i «quasi-delitti» nel senso della responsabilità extracontrattuale per fatto altrui.⁵¹ In poi potrebbero apparire subito i «quasi-contratti»

tiene sia le regole della fideiussione (*sûretés personnelles*) che quelle del pegno e dell'ipoteca (*sûretés réelles*). Va osservato ancora che malgrado l'aspettativa di molti giuristi ungheresi, il *c.c.* nuovo (§ 6:99) enuncia in linea di principio la nullità delle garanzie fiduciarie.

⁴⁹ V. VILÁGGY, *Sistema* (cit. n. 41), p. 484-486, cfr. PÓLAY, *Abschaffung* (cit. n. 41), p. 13.

⁵⁰ Tra i codici civili noti a me soltanto il *c.c.* olandese nuovo contiene una parte (libro sesto) chiamata prononciatamente «Parte generale del diritto delle obbligazioni» (*Algemeen gedeelte van het Verbintenissenrecht*).

⁵¹ Per lo sviluppo dei significati del termine «quasi-delitto» nelle varie culture giuridiche v. A. FÖLDI, «Appunti sulla categoria dei quasi-delitti», [in:] *Studi M. Talamanca* 111, Napoli 2001, pp. 411-438 e la letteratura ivi citata. Va aggiunto che nel testo del *Code civil* francese, malgrado le critiche – v. p.e. il cd. progetto Catala (*Avant-projet de réforme du droit des obligations*, Paris 2005) – il termine *quasi-délit* figura ancora oggi.

(l'arricchimento ingiusto e la gestione d'affari altrui), ma li precede una quinta parte dedicata ai titoli di credito (§§ 6:565–6:578). In questo modo i «quasi-contratti» si trovano nella sesta (e nello stesso tempo ultima) parte del diritto delle obbligazioni intitolata «Altre fattispecie produttive di obbligazione» (§§ 6:579–6:592),⁵² in compagnia di tre fattispecie ulteriori.⁵³

Anche il sistema del diritto delle successioni *mortis causa* dimostra i segni di un ritorno a tradizioni più classiche. Le regole della successione testamentaria precedono, in contrasto alla soluzione del c.c. del 1959, quelle concernenti la successione *ab intestato*.

Nel sistema del c.c. nuovo vi sono anche alcune deviazioni dalla tradizione romanistica. La novità più appariscente del genere è quello che invece di un unico libro delle persone vi sono due libri, uno dedicato alle persone fisiche, l'altro alle persone giuridiche.⁵⁴ Tale soluzione è in connessione con l'inclusione dell'intero diritto societario.⁵⁵

⁵² Anche questa soluzione vuol dire un ritorno ad un sistema più classico, in quanto nel c.c. del 1959 l'arricchimento ingiusto, seguendo la dottrina di Világgy, è stato collocato accanto alle regole della responsabilità delittuosa, mentre la gestione d'affari altrui accanto al mandato.

⁵³ Dopo i due «quasi-contratti» seguono le regole della cd. «condotta concludente» (*utaló magatartás*, § 6:587), dell'istituzione d'un premio (§ 6:588) e dell'assunzione di un obbligo per uno scopo pubblico (§§ 6:589–6:592). Merita attenzione la fattispecie della cd. condotta concludente. Essa viene regolata nel § 6:587 come segue: «La corte può [nota bene, non deve fare necessariamente così! – A. F.] imporre l'obbligo di risarcire in parte o per intero il danno a costui, la condotta intenzionale del quale ha motivato con ragione fondata un'altra persona in buona fede ad una condotta, dalla quale questi ha sofferto danno senza sua colpa». Tale regola è stata creata dal c.c. del 1959 sulla base della dottrina elaborata dal giurista insigne L. FÜRST [VILLÁNYI] (1903–1944), nella sua monografia *Utaló magatartások* [= Condotte concludenti], Pécs 1929, 116 pp. Questa regola è stata collocata nel c.c. del 1959 tra le regole introduttive (§ 6). Tale collocazione si avrebbe potuto mantenere con la motivazione per cui si tratti di una conseguenza speciale della buona fede oggettiva, ma nella letteratura è stato stabilito che la collocazione tra i principi generali avesse cagionato nella prassi giudiziaria sentenze erranee, v. L. VÉKÁS [in:] L. VÉKÁS & P. GÁRDOS (ed.), *A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal* [= Il Codice civile con commenti], Budapest 2013, p. 980.

⁵⁴ Una soluzione simile, dunque un libro indipendente (*Boek 2*) delle persone giuridiche si trova anche nel nuovo c.c. olandese, ma nel *Burgerlijk Wetboek* il libro primo contiene non soltanto il diritto delle persone fisiche *stricto sensu* ma, in armonia con la tradizione romanistica meno recente (comunque non pandettistica), anche quello di famiglia, mentre nel c.c. nuovo tra i due libri sulle persone fisiche *lato sensu* si incunea in modo poco felice il libro delle persone giuridiche.

Dopo aver riassunto (arbitrariamente e lacunosamente) le esperienze sistematiche tratterò in seguito gli elementi romanistici i quali si presentano in alcuni istituti giuridici del *c.c.* nuovo.

Nel libro primo del *c.c.* nuovo si trova la clausola generale della «buona fede ed onestà» (*jóhiszeműség és tisztesség*).⁵⁶ la quale può essere fatta risalire indirettamente alla *bona fides* (oggettiva) del diritto romano. In altre sedi⁵⁷

⁵⁵ Il problema dell'inclusione dell'intero diritto societario (ovvero anche del «diritto economico» in generale) nel *c.c.* è stato lungo tempo – anche durante i lavori preparatori del *c.c.* nuovo – discusso in Ungheria, con particolare riguardo all'esistenza continua di un'indipendente legge sulle società economiche sin dal 1988 (l'ultima legge del genere era quella n. iv del 2006). Vékás ha sempre proposto un codice monistico ma l'inclusione della regolamentazione dettagliata del diritto societario è stata realizzata per la prima volta nel progetto di L. VÉKÁS (ed.), *Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez* [= Proposta di esperti per il progetto del Codice civile nuovo], Budapest 2008, 1281 pp.), v. anche la critica aspra di T. SÁRKÖZY, «Gazdasági társaságok a Polgári Törvénykönyvben?» [Società economiche nel Codice civile?], *Magyar Jog* 55 (2008), pp. 796–802. Sárközy si ha riferito a quell'inconsistenza che per regolamentare tutte le società economiche nel libro delle persone giuridiche, quei tipi societari i quali non erano provvisti di personalità giuridica (usando termini tedeschi, la *offene Handelsgesellschaft* e la *Kommanditgesellschaft*) dovevano essere qualificate persone giuridiche. Va osservato che tale trasformazione, realizzata anche nel progetto del 2012 e finalmente nel *c.c.* nuovo, non vuol dire che fosse stato modificato p.e. il regime della responsabilità illimitata di (alcuni) membri di tali società. In favore dell'estensione recente del cerchio delle persone giuridiche si deve aggiungere che questa soluzione (nota altrimenti anche nel diritto commerciale francese) elimina (quasi totalmente) quella contraddizione che vi possono esistere enti riconosciuti come soggetti del diritto ma non provvisti di personalità giuridica.

⁵⁶ «Nell'esercizio dei diritti e nell'adempimento degli obblighi le parti devono procedere in conformità al requisito della buona fede ed onestà». (*c.c.* nuovo, § 1:3, comma 1.) Paragonando tale formula con quella anteriore, si può constatare che il riferimento all'obbligo della cooperazione è stato espunto, esso figura nel testo del *c.c.* nuovo soltanto nel diritto societario, nel diritto di famiglia e nel diritto delle obbligazioni. Questo cambiamento può essere valutato come un segno di convergenza tra gli ordinamenti occidentali e quelli ex socialisti, perché negli ultimi decenni il dovere di cooperazione è stato sempre più riconosciuto nei primi.

⁵⁷ V. A. FÖLDI, «Rinascita del principio della buona fede oggettiva in Ungheria», [in:] L. GAROFALO (ed.), *Il ruolo della buona fede oggettiva nell'esperienza giuridica storica e contemporanea. Atti del Convegno internazionale di studi in onore di Alberto Burdese*, II Padova 2003, pp. 59–98; A. FÖLDI, «Remarks on the notion of *bona fides*», *Annales Univ. Budapest. sectio iur.* 48 (2007), pp. 53–72 [accessibile anche in: <http://www.ajk.elte.hu/file/Annales_2007_02_Foldi.pdf>]; A. FÖLDI, *ZRG RA* 124 (2007), pp. 603–615.

ho già avuto il modo di esporre che tale principio generale ha potuto sopravvivere nel *c.c.* del 1959 con certe formule di stampo socialista,⁵⁸ fino alla novella del 1991, quando è ritornato il termine «classico» consolidato in Ungheria tra le due guerre mondiali. Siccome per la buona fede veniva intesa in Ungheria nell'epoca comunista quasi esclusivamente la buona fede soggettiva, dopo 1991 molti giuristi ungheresi hanno pensato che nel testo modificato del § 4 del *c.c.* del 1959 i termini «buona fede» ed «onestà» avessero costituito due concetti diversi, da una parte il criterio della buona fede soggettiva, d'altra parte il criterio etico dell'onestà. Una modifica posteriore del *c.c.* nel 2006⁵⁹ ha reso chiaro che non si tratta di due criteri, bensì di un endiadi, il quale corrisponde al concetto tedesco *Treu und Glauben*, nonché a quello olandese *redelijkheid en billijkheid*. La motivazione ufficiale della novella del 2006 ha spiegato chiaramente la differenza tra la buona fede oggettiva e quella soggettiva. Anche la motivazione ufficiale al § 1:3 del *c.c.* nuovo accentua il carattere oggettivo del requisito della buona fede ed onestà, ma senza di riferirsi alla differenza nei confronti della buona fede soggettiva.⁶⁰

Va osservato che il *c.c.* nuovo enuncia accanto alla clausola generale della buona fede oggettiva (§ 1:3, comma 1) anche una conseguenza particolare di essa, e cioè il divieto del *venire contra factum proprium* (§ 1:3, comma 2).⁶¹ Si può giustamente chiedere, perché appunto questa regola

⁵⁸ Nella prima versione del § 4 del *c.c.* del 1959 figurava la disposizione seguente: «(1) Nell'esercizio dei diritti civili e nell'adempimento degli obblighi le parti devono tenere una condotta sicché il far valere dei loro interessi sia in conformità all'interesse della società. (2) Nei rapporti di diritto civile si deve procedere cooperando mutuamente e secondo i requisiti della convivenza socialista. ...». Tale formula venne modificata per la prima volta dalla novella del 1977.

⁵⁹ Legge n. 111 del 2006. Va notato che un fraintendimento simile avvenne anche all'occasione dell'attuazione della direttiva europea n. 93/13 in Italia, v. BENACCHIO, *Diritto privato* (cit. n. 38), p. 40.

⁶⁰ Va osservato che nel diritto civile ungherese la cd. buona fede soggettiva (p.e. quella del possessore), diversamente di quanto nel diritto tedesco o italiano, non costituisce un criterio veramente soggettivo, in quanto corrisponde piuttosto alla *Redlichkeit* oggettiva del diritto austriaco, v. FÖLDI, *Remarks* (cit. n. 57), p. 69, n. 64.

⁶¹ Tale principio può esser fatto risalire tramite il diritto comune al diritto romano, v. D. LIEBS, *Lateinische Rechtsregeln und Rechtssprichwörter*, München 2007 (7a ed.), p. 241.

sia accentuata a proposito della buona fede oggettiva. Penso che non siamo lontano dalla verità se supponiamo l'influenza della soluzione molto simile del *Draft Common Frame of Reference*.⁶²

In questa sede mi riferisco soltanto brevemente ad ulteriori principi generali classici, i quali si riscontrano nelle disposizioni introduttive sia del c.c. del 1959 che di quello nuovo, così alla regola *nemo suam turpitudinem allegans auditur*⁶³ e al divieto dell'abuso del diritto.⁶⁴

Per quello che concerne il libro secondo, si può rilevare che il c.c. nuovo, malgrado l'ambizione di certi fattori conservatori,⁶⁵ mantiene la regolamentazione del c.c. del 1959 riguardo alla personalità del nascituro.⁶⁶

⁶² Nell'art. 1-1:103 del DCFR il comma 1 parla sulla *good faith and fair dealing*, mentre il comma 2 sul divieto del *venire contra factum proprium*, v. *Principles, Definitions and Model Rules of the European Private Law. Draft Common Frame of Reference*, Munich 2009, p. 178. Come sembra esser affermato da G. VETTORI, «L'interpretazione di buona fede nel codice civile e nel «Draft Common Frame of Reference» (DCFR), [in:] G. ALPA et al. (ed.), *Il «Draft Common Frame of Reference» del diritto privato europeo*, Padova 2009, pp. 336-337, la presenza della regola *venire contra factum proprium* accanto al principio della buona fede oggettiva è dovuta ad un compromesso tra il *civil law* e *common law*, v. G. LUCCHETTI & A. PETRUCCI (ed.), *Fondamenti romanistici del diritto europeo. Le obbligazioni e i contratti dalle radici romane al «Draft Common Frame of Reference»* 1, Bologna 2010, p. 41.

⁶³ C.c. nuovo, § 1:4, comma 2. (Accanto alla formulazione citata nella motivazione ufficiale in latino è nota anche la formula *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.) Tale pensiero si trova nelle fonti del diritto romano, ma la formulazione astratta è medievale, v. LIEBS, *Rechtsregeln* (cit. n. 61), p. 144.

⁶⁴ C.c. nuovo, § 1:5. In contrasto al c.c. del 1959 (§ 5), il c.c. nuovo non caratterizza con esempi le condotte abusive. Come osservato da VÉKÁS [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 33, il c.c. nuovo, per non limitare troppo l'autonomia privata, non vuole definire l'abuso del diritto come esercizio dei diritti contrario alla destinazione sociale di essi.

⁶⁵ Durante la preparazione del c.c. nuovo taluni giuristi hanno voluto far enunciare la personalità del nascituro in modo quasi assoluto e coerentemente far introdurre una limitazione più severa del procurato aborto, v. G. JOBBÁGYI, *Az élet joga* [= Diritto alla vita], Budapest 2004, pp. 303. Nella letteratura romanistica è discusso il problema, come pensassero del nascituro i giuristi romani, v. KASER & KNÜTEL, *Römisches Privatrecht* (cit. n. 43), pp. 90-91 con la letteratura recente.

⁶⁶ Il § 2:2 (comma 1) del c.c. nuovo enuncia che «La capacità giuridica spetta all'uomo, se nasce vivo, dal tempo della concezione». La presunzione (refutabile) dei 300 giorni va enunciata nel comma 2.

Forse è da attribuire ad un compromesso in favore delle forze politiche conservatrici che il *c.c.* nuovo parla invece della cura del nascituro della tutela di esso.⁶⁷

Riguardo al libro terzo delle persone giuridiche si deve accentuare che la regolamentazione n'è divenuta, in linea di principio, dispositiva.⁶⁸ Questo cambiamento anche in sé notevole, costituisce un passo importante verso la tradizione classica (e nello stesso tempo liberale), secondo la quale le regole del diritto privato sono, almeno in linea di principio, permissive.⁶⁹

Il libro quarto del diritto di famiglia, come n'è stato già riferito sopra, realizza il ritorno di questo settore di diritto privato nel diritto civile. Il *c.c.* nuovo rispecchia la posizione conservatrice del diritto matrimoniale ungherese, le radici della quale sono assai profonde. Tale conservatorismo si presenta a diversi piani. Va premesso che, malgrado le discussioni durante la preparazione del codice, il *c.c.* nuovo, similmente alla legge della famiglia del 1952, enuncia che gli sposi sono tenuti a fede (*bűség*) uno ad altro.⁷⁰

⁶⁷ *C.c.* nuovo, § 2:3.

⁶⁸ V. § 3:4 del *c.c.* nuovo.

⁶⁹ In questa sede è opportuno riferirsi all'abolizione della condanna in favore dello Stato, la quale era un istituto prononciatamente penale nel *c.c.* del 1959, previsto, sul modello del diritto sovietico (così la motivazione ufficiale al § 237 del *c.c.* del 1959), come sanzione per taluni abusi allorquando non sarebbe stato giusto una condanna in favore del creditore. Tale disposizione è stata sempre discussa nella letteratura ed era sempre meno applicata dalla prassi giudiziaria, v. A. HARMATHY [in:] GY. GELLÉRT (ed.), *A Polgári Törvénykönyv magyarázata* I [Commentario al Codice civile], Budapest 2004 (6a ed.), pp. 893-895. Siccome il diritto giustiniano, volendo perseguire i giochi d'azzardo, introdusse in un certo cerchio dei casi la condanna in favore dello Stato (v. *Cf.* 3.43.2.1 [a. 529], cfr. M. KURYŁOWICZ, «Das Glücksspiel im römischen Recht», *ZRG RA* 102 [1985], pp. 200-209), possiamo essere d'accordo con l'affermazione di STEIN, *Roman law* (cit. n. 1), p. 2, per cui le fonti del diritto romano «have constituted a kind of legal supermarket, in which lawyers of different periods have found what they needed at the time». Infatti, si può trovare argomenti nel diritto romano anche per giustificare la legislazione retroattiva, v. TH. MARKY, «Appunti sulla retroattività delle norme giuridiche nel diritto romano», *BIDR* 53-54 (1948), pp. 241-271.

⁷⁰ *C.c.* nuovo, § 4:24, comma 1. La legge n. cxx del 2009 (il *c.c.* «abortivo») non ha contenuto questo requisito, ha previsto soltanto l'obbligo della cooperazione e dell'aiuto reciproco (§ 3:24).

È una regola più importante in questo contesto che il matrimonio rimane in Ungheria, verosimilmente per lungo tempo, un rapporto tra un uomo e una donna. Questo principio, enunciato già parecchie volte dalla Corte costituzionale sin dal 1995,⁷¹ è stata recentemente confermata dall'art. L (comma 1) della *Legge fondamentale d'Ungheria* del 2011. Una novella (quarta) della *Legge fondamentale* nel 2013 ha allegato al testo dell'art. L che il fondamento della famiglia lo costituisce il matrimonio e il rapporto tra il genitore e il figlio. Tali regole, oltre ad escludere il matrimonio tra persone appartenenti allo stesso sesso, escludono dal diritto di famiglia, in linea di principio, ogni forma della compagnia di vita.

In conformità con la dottrina conservatrice riferita sopra il parlamento ungherese, nel quadro del dibattito del progetto del *c.c.* nuovo, ha traslocato la *sedes materiae* della compagnia di vita dal libro quarto (del diritto di famiglia) nel libro sesto (delle obbligazioni).⁷² *Nota bene*, tutti i progetti hanno proposto di regolamentare tale rapporto giuridico complessivamente nel diritto di famiglia,⁷³ anche con riguardo al fatto che recentemente in Ungheria quasi la metà dei bambini nasce fuori di matrimonio (così in gran parte da compagni di vita).⁷⁴ Ovviamente grazie alla considerazione di questo fatto, parecchie regole relative ai compagni di vita hanno potuto rimanere nel libro quarto.⁷⁵

⁷¹ V. n. 75 *infra*.

⁷² Il titolo (n. xxv) dei compagni di vita è stato inserito al fine della serie dei singoli tipi contrattuali (§§ 6:514-6:517). Le forze politiche conservatrici nonché taluni giuristi hanno criticato la regolamentazione della compagnia di vita nel diritto di famiglia anche perché tale rapporto giuridico è accessibile anche a compagni dello stesso sesso. Per tale problema v. n. 75 *infra*.

⁷³ Anche nel progetto presentato dal governo al parlamento nel 2012 la *sedes materiae* delle regole relative alla compagnia di vita (parte terza, §§ 4:86-4:101) ed a quella registrata (parte quarta, §§ 4:102-104, con riferimento alla legge speciale) si trovarono ancora nel libro quarto del diritto di famiglia.

⁷⁴ Nel 2013 in Ungheria 46,2 % dei bambini sono nati fuori di matrimonio, v. *Magyarország 2013* [= Ungheria 2013, pubbl. dall'Ufficio Nazionale della Statistica], Budapest 2014, p. 17.

⁷⁵ V. il titolo «Effetti di diritto di famiglia dovuti alla compagnia di vita» (§§ 4:86-4:95). Il *c.c.* nuovo, prescindendo da brevi riferimenti (§ 6:514), non parla della compagnia di vita registrata (prevista esclusivamente per persone appartenenti allo stesso sesso), la quale viene regolata in una legge speciale (n. xxix del 2009). Questa legge contiene disposizio-

Per quanto riguarda il diritto delle cose, vi sono alcuni fenomeni nuovi i quali possono essere di interesse per i romanisti e gli storici del diritto privato. Si è già stato riferito sopra alla restaurazione dell'espressione vecchia «Diritto delle cose» nel titolo del libro corrispondente, invece del «Diritto della proprietà». In questa sede va riferito a ciò che anche il termine pandettistico «Diritti reali limitati» è ritornato nel *c.c.* nuovo, anzi nella motivazione si trova anche il termine latino *iura in re aliena* creato da Donello.⁷⁶ Si può essere assolutamente d'accordo riguardo alla preferenza del termine pandettistico, perché il termine donelliano, come venne giustamente notato ormai da Puchta, fa l'impressione falsa come se la proprietà quale *ius in re sua* ed i *iura in re aliena* fossero allo stesso livello.⁷⁷

ni le quali parificano grosso modo la compagnia di vita registrata con il matrimonio, tranne la possibilità di adozione. Questo risultato è prodotto di una lunga lotta. Nella versione originale del *c.c.* del 1959 la compagnia di vita non figurava affatto. Essa è stata riconosciuta come un rapporto giuridico dalla novella del 1977 in modo assai pudico, regolandola tra le società senza personalità giuridica. La novella del 1977 ha definito i compagni di vita come «un uomo e una donna viventi nello stesso appartamento (casa) in comunione sentimentale ed economica» (§ 578, comma 1). Dopo quasi venti anni, la legge n. XLII del 1996 ha modificato la definizione dei compagni di vita, rendendo accessibile tale rapporto giuridico anche a persone appartenenti allo stesso sesso. L'antecedente diretto di tale modifica era una decisione (n. 14/1995) della Corte costituzionale, la quale, da una parte, rifiutando la petizione relativa, ha dichiarato conforme con la Costituzione la regolazione del matrimonio quale rapporto esclusivamente eterosessuale, d'altra parte invece ha stabilito la incostituzionalità della regolazione della compagnia di vita come un rapporto necessariamente eterosessuale. La Corte costituzionale ha confermato in alcune decisioni posteriori (pubblicate nel 2002, 2007 e 2008) la concezione tradizionale del matrimonio. Va osservato che la «compagnia di vita registrata» è stata introdotta per la prima volta dalla legge n. CLXXXIV del 2007 come un istituto accessibile anche per coppie eterosessuali. Questa legge venne parzialmente annullata dalla decisione n. 154/2008 della Corte costituzionale con la motivazione che la compagnia di vita registrata non può estendersi a persone appartenenti a sesso differente perché un parallelismo del genere affievolirebbe l'istituto del matrimonio protetto dalla Costituzione. Dopo tali antecedenti è nata la legge n. XXIX del 2009. Cfr. Orsolya SZEIBERT, «Same-sex partners in Hungary. Cohabitation and registered partnership», [in:] Katharina BOELE-WOELKI (ed.), *Debates in Family Law around the Globe at the Dawn of the 21st Century*, Antwerp 2009, pp. 305–318.

⁷⁶ R. FEENSTRA, «*Dominium* and *ius in re aliena*: The origins of a civil law distinction», [in:] *New Perspectives in the Roman Law of Property. Essays for B. Nicholas*, Oxford 1989, pp. 111–112.

⁷⁷ PUCHTA, *Pandekten* (cit. n. 45), 213, cfr. B. WINDSCHEID [& TH. KIPP], *Lehrbuch des Pandektenrechts* I, Frankfurt am Main 1906 (9 ed.), p. 851, n. 1.

Per quanto riguarda il possesso, il *c.c.* nuovo lo descrive come un fatto della potestà fisica su di una cosa,⁷⁸ la motivazione ufficiale invece afferma che esso non sia soltanto un fatto giuridico bensì anche un diritto soggettivo.⁷⁹ Con questa affermazione sulla natura del possesso discussa sin dai glossatori, il diritto ungherese si adegua al diritto austriaco,⁸⁰ e si allontana dal diritto francese⁸¹ e tedesco.⁸²

Il *c.c.* nuovo restaura nel diritto ungherese la distinzione vecchia fra il possessore superiore (*főbirtokos*) e quello inferiore (*albirtokos*), la quale non era conosciuta in Ungheria sin dall'entrata in vigore del *c.c.* vecchio nel

⁷⁸ Secondo il § 5:1, comma 1 «Il possessore è colui chi tiene la cosa nella sua potestà [fisica] come la sua propria ovvero in base ad un rapporto giuridico il quale gli permette il possesso per un certo periodo». Secondo il § 5:2 «Uno acquista il possesso della cosa, se la cosa viene nella sua potestà [fisica]». Il criterio «tenere la cosa come la sua propria» è analogo all'*animus domini* di Savigny. Alla luce di questa disposizione nonché del § 5:2 il possesso si presenta come il fatto del potere fisico.

⁷⁹ Così anche A. MENYHÁRD, *Dologi jog* [= Diritto delle cose], Budapest 2010 (2a ed.), p. 408; A. MENYHÁRD [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 367.

⁸⁰ Cfr. ABGB § 308. La concezione del possesso come «dingliches Recht» si fondava nel codice austriaco per eccellenza sulla dottrina di H. Hahn, v. R. FEENSTRA, «Real rights and their classification in the 17th century: The role of Heinrich Hahn and Gerhard Feltmann», *The Juridical Review* 1982, p. 110.

⁸¹ Cfr. *Code civil* art. 2228. La concezione del possesso come un fatto si fondava nel codice francese per eccellenza sulla dottrina di Pothier, v. J.-PH. LÉVY & A. CASTALDO, *Histoire du droit civil*, Paris 2002, p. 500.

⁸² Cfr. BGB § 854. Come è noto, la concezione del possesso quale un fatto si fondava nel codice tedesco per eccellenza sulla dottrina di Savigny. V. H.-J. WIELING, *Sachenrecht*, Berlin – Heidelberg – New York 1992, pp. 39–41, con la critica dell'avviso contrario per cui il possesso fosse un diritto soggettivo. A mio modesto avviso la concezione del possesso come diritto soggettivo conduce ad alcune inconvenienze dogmatiche e terminologiche. In base ad una tale impostazione si deve riconoscere anche il diritto soggettivo dei possessori in mala fede, inoltre si può arrivare ad una tale formulazione tautologica per cui «la corte decide la controversia possessoria sulla base del diritto soggettivo al possesso», v. A. MENYHÁRD [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 374. Ho dubbi anche riguardo alla distinzione tra il *ius possessionis* e il *ius possidendi* fondata da Savigny, in altre parole non sono sicuro, se fosse giusto di parlare del diritto soggettivo al possesso del proprietario, considerando che anche lui, quando vuole godere i vantaggi della difesa possessoria, deve riferirsi al fatto del suo possesso, e non al suo diritto soggettivo. V. più dettagliatamente A. FÖLDI, «Historic and dogmatic problems of the triad of proprietary rights», [in:] *Scritti G. Melillo* 1, Napoli 2009, pp. 353–402, in particolare pp. 357–360.

1960. Secondo il § 5:1 (comma 2) possessore inferiore è colui chi tiene da sé la cosa in base ad un rapporto giuridico il quale gli permette il possesso per un certo periodo, mentre la persona dalla quale deriva tale possesso (inferiore) viene qualificato come possessore superiore; il possesso di questi sussiste anche allorquando la cosa è di fatto dal possessore inferiore. La difesa del possesso spetta anche al possessore inferiore, anzi, a seconda del suo titolo (diritto), anche contro il possessore superiore stesso.⁸³

Né il codice, né la motivazione non parlano del detentore (*bírlaló*), ma secondo la letteratura recente nel diritto ungherese attuale esiste anche tale tipo (p.e. il depositario), al quale non spetta nessuna difesa del possesso.⁸⁴

Il c.c. nuovo mantiene il sistema della difesa del possesso introdotto dal c.c. del 1959 sul modello del c.c. cecoslovacco del 1950. Dunque, come descrive la letteratura ungherese, esistono sia in base al c.c. del 1959 che a quello nuovo, da un canto la cd. «difesa possessoria del possesso»,⁸⁵ e d'altro canto la cd. «difesa petitoria del possesso».⁸⁶ La prima viene assicurata dall'organo dell'amministrazione locale (in una procedura rapida, comunque non oltre ad un anno), la seconda invece dalla corte. Il titolo (cioè il diritto) al possesso non viene esaminato che dalla corte.

Questi termini – ricevuti dalla dottrina tedesca ormai nel vecchio diritto privato ungherese – sono poco felici, in quanto la «difesa possessoria del possesso» costituisce dal punto di vista romanistico un pleonismo, mentre la «difesa petitoria del possesso» costituisce una *contradictio in adiecto*.⁸⁷

La dottrina della cd. triade dei diritti proprietari, secondo la quale il diritto della proprietà può essere descritto (grosso modo) con il diritto

⁸³ C.c. nuovo, § 5:5, comma 3.

⁸⁴ V. MENYHÁRD [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 367.

⁸⁵ C.c. nuovo, § 5:8.

⁸⁶ C.c. nuovo, § 5:7.

⁸⁷ Tale terminologia l'ho già criticata trenta anni fa, v. A. FÖLDI & J. SZÁJER, «Római jogi reminiscenciák civilisztikai oktatásunkban» [Reminiscenze giusromanistiche nell'insegnamento di diritto civile in Ungheria], *Jogtudományi Közlöny* 40 (1985), pp. 398–399. La terminologia in questione viene criticata anche nella letteratura tedesca (v. F. BAUR, J. F. BAUR & R. STÜRNER, *Sachenrecht*, München 1999 (17a ed.), p. 84), ma nel diritto tedesco la cosa è un po' diversa perché il *petitorischer Besitzschutz* del BGB (§ 1007) non protegge tanto il diritto al possesso quanto il possesso anteriore e quello in buona fede.

del possesso (*ius possidendi*), dell'uso (*ius utendi – fruendi*) e della disposizione (*ius abutendi/disponendi*), si fa valere sia nel c.c. del 1959 che in quello nuovo (§ 5:13, comma 2).⁸⁸ È favorevole che, in contrasto al c.c. vecchio, nello stesso paragrafo (§ 5:13, nel comma 3) va riferito, con una formulazione pandettistica,⁸⁹ anche all'aspetto negativo del diritto della proprietà, cioè alla difesa di essa.⁹⁰

Come ho esposto in un'altra sede,⁹¹ tale triade può essere fatta risalire in ultima analisi a Donello, il quale ha inserito, verosimilmente per la prima volta, nel catalogo dei diritti proprietari il *ius possidendi*. Il suo catalogo consistette altrimenti di cinque elementi,⁹² mentre la «triade classica» del *ius possidendi*, *ius utendi – fruendi* e del *ius disponendi* si sviluppava soltanto nel Seicento o forse piuttosto nel Settecento.⁹³ Questa forma della triade è stata ricevuta in alcuni codici est-europei (p.e. nel c.c. cecoslovacco del 1964, nel c.c. nuovo di Lettonia, nel vecchio e nel nuovo c.c. russo), mentre in parecchi codici civili occidentali, nonché in quelli polacco e rumeno, si trova un catalogo ridotto (in particolare senza il *ius possidendi*), o addirittura una descrizione astratta del contenuto della proprietà (nel c.c. austriaco e tedesco, nonché in quello ceco del 2012).⁹⁴

⁸⁸ «Al proprietario spetta in particolare il diritto al possesso, all'uso, all'approfittamento, al godimento dei lucri e alla disposizione». (C.c. nuovo, § 5:13, comma 2). Come risulta dal § 5:30 (comma 1) del c.c. nuovo, nel diritto civile ungherese il *ius disponendi* contiene anche il diritto della consegna della cosa ad un comodatario, locatario, depositario ecc. In altre parole il *ius fruendi* viene interpretato in modo restrittivo, comprendendo praticamente solo la percezione dei frutti naturali. Una concezione simile fece valere anche nel c.c. del 1959 (§ 112, comma 1). V. più dettagliatamente FÖLDI, *Triad* (cit. n. 82), pp. 361–365.

⁸⁹ V. p.e. WINDSCHEID, *Pandektenrecht* I (cit. n. 77), p. 857.

⁹⁰ «Al proprietario spetta il diritto di escludere ogni penetrazione ingiusta». (C.c. nuovo, § 5:13, comma 3).

⁹¹ FÖLDI, *Triad* (cit. n. 82), p. 375.

⁹² H. DONELLUS, *Commentarii de iure civili* v, Norimbergae 1822, p. 295.

⁹³ V. p.e. H. GROTIUS, *De iure belli ac pacis* (1625), II 6.14.1; Ch. VON DABELOW, *System des gesamten heutigen Civil-Rechts* II, Halle 1796 (2a ed.), p. 13. V. più dettagliatamente FÖLDI, *Triad* (cit. n. 82), pp. 376–377.

⁹⁴ V. FÖLDI, *Triad* (cit. n. 82), pp. 382–389. Va osservato in questa sede che nella contemporanea dottrina civilistica ungherese predomina la concezione astratta della proprietà, la quale viene considerata come un prodotto della moderna dottrina tedesca. Secondo tale teo-

Per quanto riguarda l'usucapione, il diritto civile ungherese non ne richiede né il titolo giusto, né la buona fede. Il c.c. nuovo ha introdotto però l'usucapione degli immobili con giusto titolo, il tempo della quale decorre solo in cinque anni, in contrasto al tempo generale di 15 anni (per immobili).⁹⁵

Nel diritto delle cose il c.c. nuovo, seguendo la soluzione del codice del 1959, enuncia il principio della *lex Rhodia* in una formulazione generalizzata: «Se un pericolo che minaccia la vita, l'integrità corporale o il patrimonio di più persone, viene eliminato con sacrificio di certe cose in pericolo, il relativo danno deve esser sopportato, in quanto il sacrificio è stato necessario, da tutti e cioè a seconda della proporzione dei loro interessi messi in pericolo; questa regola deve esser applicata anche per la divisione delle necessarie spese impiegate all'eliminazione del pericolo».⁹⁶

ria la sostanza della proprietà non consiste nella sussistenza di qualsiasi diritto esercitabile dal proprietario, bensì nel *ius disponendi* e nell'elasticità della proprietà. V. MENYHÁRD, *Diritto delle cose* (cit. n. 79), pp. 101-104, con riferimento a F. WIEACKER, *Wandlungen der Eigentumsverfassung* [= *Der deutsche Staat*, Heft 13], Hamburg 1935, p. 13; W. WIEGAND, «Zur theoretischen Begründung und Bodenmobilisierung in der Rechtswissenschaft: Der abstrakte Eigentumsbegriff», [in:] H. COING (ed.), *Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert* III, Frankfurt am Main 1976, p. 146. Se cerchiamo il fondamento dogmatico più profondo di questa impostazione, allora possiamo (o piuttosto dobbiamo) arrivare alla conclusione formulata già da C. WIRTH, *Beiträge zur Systematik des römischen Civilrechts*, Erlangen 1856, pp. 39-40, per cui la proprietà sia in ultima analisi un «rechtliches Pertinenzverhältnis»; cfr. WINDSCHEID, *Pandektenrecht* I (cit. n. 77), p. 859, n. 5 con riferimento ad ulteriori opinioni del genere. Dunque la sostanza della proprietà dovrebbe consistere in ciò che una cosa appartiene ad una certa persona chiamata proprietario. Tale conclusione vuol dire però in sostanza un ritorno al diritto romano arcaico, addirittura ai tempi delle Dodici Tavole quando la proprietà venne identificata come «meum est ex iure Quiritium». Il modo della descrizione è divenuto naturalmente molto più sofisticato, ma la sostanza non differisce troppo dal pensiero primitivo del diritto romano arcaico. Anche se non sempre, in questo caso possiamo giustamente dire che «nihil novi sub sole». Se WIEACKER (p. 13), nega che la concezione astratta della proprietà costituisca un ritorno al diritto romano, dobbiamo prendere in considerazione anche l'atmosfera politica di Germania nell'epoca della pubblicazione del suo saggio, cfr. W. WOŁODKIEWICZ, «Il diritto romano ed i regimi autoritari», [in:] W. WOŁODKIEWICZ & Maria ZABŁOCKA, *Le droit romain et le monde contemporain. Mélanges à la mémoire de Henryk Kupiszewski*, Varsovie 1996, 259-266; S. MEDER, *Rechtsgeschichte*, Köln-Weimar-Wien 2011 (4a ed.), pp. 414-419.

⁹⁵ Secondo il § 5:45 del c.c. nuovo la cd. «usucapione con giusto titolo» ha luogo se il possessore, avendo adempiuto i suoi obblighi, ha acquistato il possesso dell'immobile in base ad un contratto scritto con vizi soltanto formali.

Anche nel libro sesto delle obbligazioni si riscontrano parecchi segni di ritorno a soluzioni tradizionali. Nel *c.c.* del 1959 tra le conseguenze dell'invalidità del contratto era prevista anche la dichiarazione giudiziarla dell'efficacia del contratto invalido⁹⁷ allorquando la *restitutio in integrum* non era possibile (quando si trattava di una certa irreversibilità).⁹⁸ Il *c.c.* nuovo prevede per tali casi (e anche per alcuni casi simili) il rimborso dell'arricchimento ingiusto.⁹⁹

Non è una novità che il *c.c.* nuovo enuncia la nullità dei contratti contrari ai buoni costumi, in quanto la novella del 1991 ha già restituito la formulazione tradizionale di tale clausola generale (essa figurava nel *c.c.* del 1959 con una formulazione di stampo socialista).¹⁰⁰ Riguardo alla formulazione di tale clausola generale nel *c.c.* nuovo si deve accentuare che la regola contiene l'avverbio «manifestamente», in altre parole la corte può annullare il contratto soltanto allorquando esso sia evidentemente contrario ai buoni costumi.¹⁰¹ Va osservato che l'avverbio restrittivo figurava già nella prima versione della regola corrispondente del *c.c.* del 1959.¹⁰²

⁹⁶ *C.c.* nuovo, § 5:26, comma 3. V. similmente il § 107, comma 2 del *c.c.* del 1959. La fonte di tale regola poteva essere il § 1043 dell'*ABGB*.

⁹⁷ Per la contraddistinzione dell'invalidità ed inefficacia dei negozi giuridici, la quale è accentuata in modo particolare nel diritto civile ungherese, v. A. FÖLDI, «Zur Frage der Gültigkeit und der Wirksamkeit im modernen Zivilrecht», [in:] *Festschrift F. Benedek*, Pécs 2001, pp. 73–86; I. SIKLÓSI, «Zu den privatrechtsdogmatischen Fragen des Widerrufs des Testaments», [in:] *Constans et perpetua voluntas. Pocta P. Blabovi k 75. narodeninám*, Trnava 2014, pp. 539–562.

⁹⁸ V. § 237, comma 2.

⁹⁹ V. § 6:115, comma 1. Cfr. L. VÉKÁS, *Parerga. Dolgozatok az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez* [Parerga. Studi al progetto del Codice civile nuovo], Budapest 2008, pp. 175–209.

¹⁰⁰ «Il contratto è nullo anche allorquando è manifestamente contrario agli interessi del popolo lavoratore o ai requisiti della convivenza socialista». (*C.c.* del 1959, § 200, comma 2, prima frase.) Il riferimento al «popolo lavoratore» era sostituito dalla novella del 1977 con l'espressione «della società».

¹⁰¹ La Corte costituzionale ha stabilito (nella decisione n. 801/B/2002) che il divieto dei contratti «contro i buoni costumi» non è contrario alla Costituzione. Nella motivazione si è riferito non soltanto al diritto romano ma anche a Papiniano, e così implicitamente al *D.* 27.8.15.

¹⁰² Il progetto del 1928 (§ 973) non ha contenuto ancora l'avverbio restrittivo «manifestamente», ha alluso però, accanto ai buoni costumi, al pari del *Code civil* francese (art. 1133), anche al criterio alternativo della lesione dell'ordine pubblico.

Come ad un parallelismo possiamo riferirci al *c.c.* svizzero, nel quale il divieto dell'abuso del diritto contiene l'aggettivo «manifesto».¹⁰³

In questa sede è opportuno menzionare che sia nel *c.c.* del 1959 che in quello nuovo viene enunciato, a proposito della nullità dei contratti illeciti, anche il divieto dell'agire *in fraudem legis*.¹⁰⁴ Questo principio manca (almeno in forma esplicita) in molti codici civili, si trova invece nel *c.c.* italiano del 1942.¹⁰⁵ La mancanza di tale divieto in molti codici può sorprenderci perché le origini del divieto di agire *in fraudem legis* si trovano nel diritto romano.¹⁰⁶

Il grande romanista e civilista Géza Marton (1880–1957) sin dagli anni trenta del secolo scorso propose in molti studi una regolamentazione unitaria e oggettiva della responsabilità contrattuale e di quella delittuosa.¹⁰⁷ I codificatori del *c.c.* del 1959 (in particolare Eörsi) non hanno accettato le sue proposte, tuttavia hanno creato un sistema più unitario e più oggettivo di quanto si fece valere prima. Secondo tale regolazione ognuno risponde in linea di principio per il suo atteggiamento imputabile, ma la sua «colpa» (sostanzialmente definita nel § 339 del *c.c.* del 1959) è presunta sia nei rapporti contrattuali che in quelli extracontrattuali.¹⁰⁸ Il *c.c.* nuovo ha modificato tale regime, ricevendo, riguardo alla responsabilità contrattuale, in linea di massima, le regole contenute nella *Convenzione viennese* del 1980 (art. 79), nei *Principi del diritto contrattuale europeo* (art. 3:104) e nei *Principi dell'UNIDROIT* (art. 7.1.7).¹⁰⁹ La responsabilità contrattuale è divenuta così più stretta – e potremmo dire, più simile alla *custodia* del diritto romano classico, conside-

¹⁰³ «Il manifesto abuso del proprio diritto non è protetto dalla legge». (*C.c. svizz.* art. 2, comma 2.)

¹⁰⁴ *C.c.* del 1959, § 200, comma 2; *c.c.* nuovo, § 6:95. Il divieto degli atti in frode alla legge viene enunciato anche dal § 3 (comma 3) della legge (n. XI del 1998) sugli avvocati.

¹⁰⁵ *Codice civile italiano*, art. 1344 («Contratto in frode alla legge»).

¹⁰⁶ V. p.e. Paul. *D.* 1.3.29.

¹⁰⁷ V. p.e. G. MARTON, *Les fondements de la responsabilité civile*, Paris 1938, 459 pp. Cfr. C. A. CANNATA, «Alcune considerazioni sul pensiero di Géza Marton in materia di responsabilità civile nel diritto romano», [in:] J. ZLINSZKY (ed.), *Questions de responsabilité*, Miskolc 1993, pp. 29–37.

¹⁰⁸ V. Gy. EÖRSI, «Contractual remedies in socialist legal systems», [in:] *International Encyclopedia of Comparative Law* VII 2.16, Tübingen – Leiden – Boston 1976, pp. 224–225; EÖRSI, *Comparative Civil Law* (cit. n. 44), pp. 347–349.

¹⁰⁹ Cfr. VÉKÁS [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 605.

rata da Marton come un modello assolutamente attuale – in quanto il debitore, per liberarsi dalla responsabilità, deve provare oltre alla sua diligenza anche una causa fuori del suo campo di controllo.¹¹⁰

Il c.c. nuovo contiene una regola sul rimborso del danno cagionato con *culpa in contrahendo*, la quale mancava nel codice del 1959.¹¹¹ Se la parte, la quale ha cagionato l'invalidità del contratto prova che non abbia commesso nessuna colpa, allora egli deve pagare comunque il danno risultato dal concludere il contratto (il danno emergente).¹¹²

Nel c.c. nuovo è stata modificata la regolamentazione della società semplice (chiamata in ungherese *polgári jogi társaság* = «società di diritto civile»)¹¹³ in modo che la costruzione dogmatica attuale è divenuta più simile alla

¹¹⁰ V. § 6:142 del c.c. nuovo. Cfr. L. VÉKÁS, «Der Einfluss des UN-Kaufrechts auf die Schadenshaftung im neuen ungarischen Leistungsstörungenrecht», [in:] *Festschrift U. Magnus*, München 2014, pp. 120–125. V. per la responsabilità civile in generale A. MENYHÁRD, «Grundfragen des Schadenersatzrechts aus ungarischer Sicht», [in:] H. KOZIOŁ (ed.), *Grundfragen des Schadenersatzrechts aus rechtsvergleichender Sicht*, Wien 2014, pp. 277–389.

¹¹¹ Il c.c. del 1959 regolamentava la responsabilità per *culpa in contrahendo* soprattutto nei confronti di persone terze (§ 238, comma 2). L. VÉKÁS, «Haftung aus Verschulden beim Vertragsabschluss im ungarischen Privatrecht», [in:] R. WELSER (ed.), *Haftung aus Verschulden beim Vertragsabschluss in Zentral- und Osteuropa*, Wien 2012, pp. 222–223, afferma che tale lacuna non ha cagionato problemi pratici, perché il divieto di danneggiamento delittuoso enunciato nel § 339 del c.c. del 1959 è stato formulato così generalmente che tutte le condotte negligenti produttive di danno ne potevano essere sanzionate, e in casi speciali anche alcune altre disposizioni del c.c. del 1959 (§§ 6, 205, comma 3) potevano essere applicate. VÉKÁS (p. 221) osserva che una regola generale per la *culpa in contrahendo* non ha esistito nemmeno nella patria di Rudolf von Jhering, inventore di questo concetto, fino al 2002, quando la riforma del diritto delle obbligazioni del BGB è entrata in vigore e ha introdotto una regola corrispondente (§ 311, comma 2).

¹¹² V. § 6:115, comma 2 del c.c. nuovo. Va osservato che nella lingua giuridica ungherese si parla in questo caso tradizionalmente del rimborso dell'«interesse negativo», così recentemente anche VÉKÁS [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 583. Tale concetto creato da Jhering vuol dire però il *Vertrauensinteresse* intero, dunque compreso anche il lucro cessante. Ho criticato tale metamorfosi terminologica già trenta anni fa, v. FÖLDI & SZÁJER, *Reminiscenze* (cit. n. 87), p. 401.

¹¹³ Si tratta di un tipo contrattuale il quale non genera una persona giuridica ma soltanto un rapporto obbligatorio tra le parti. Va osservato che la denominazione formale della «società di diritto civile» è divenuto nel c.c. nuovo «contratto di società di diritto civile», ovviamente per accentuare il carattere meramente contrattuale della società in questione, in contrasto alle società economiche regolate nel libro terzo, le quali (ormai tutte) sono provviste della personalità giuridica.

societas di diritto romano. Più da vicino le società semplici possono essere fondate anche per scopi commerciali,¹¹⁴ la responsabilità dei membri non è necessariamente solidale¹¹⁵ e ogni socio ha il diritto di agire contro quel socio il quale ha violato il contratto.¹¹⁶ A proposito di questa regola ultima la motivazione ufficiale si riferisce esplicitamente all'*actio pro socio* del diritto romano.¹¹⁷

È una novità notevole e favorevole del c.c. nuovo la modifica della regolamentazione del cd. «danno non patrimoniale». Il vecchio diritto privato ungherese ha conosciuto come una regola consuetudinaria il rimborso del danno non patrimoniale.¹¹⁸ Nel 1953 la Corte suprema ha abolito questa consuetudine.¹¹⁹ Coerentemente il c.c. del 1959, sulla base di considerazioni fondate sui principî del diritto socialista, non ha contenuto una tale regola sino alla novella del 1977 (§ 354), dalla quale è stato reintrodotta nel diritto civile ungherese l'istituto del «danno non patrimoniale».

Il c.c. nuovo ha modificato sia la denominazione che la regolamentazione di questo istituto giuridico. Secondo la terminologia nuova si deve parlare oggi di «ricompensa della lesione» (*sérelemdíj*),¹²⁰ con la motivazione per cui il

¹¹⁴ V. il § 6:498 del c.c. nuovo, il quale, in contrasto al c.c. del 1959, non contiene più nessun riferimento al carattere dell'attività della società di diritto civile.

¹¹⁵ La responsabilità solidale era enunciata dal § 574 del c.c. del 1959. A. KISFALUDI [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 931, osserva che la responsabilità dei soci, visto il rapporto poco stretto tra loro, non deve essere solidale.

¹¹⁶ C.c. nuovo, § 6:501.

¹¹⁷ Va osservato comunque che, prescindendo dalla classicità del testo paolino relativo alla «*actio pro socio* manente societate», l'*actio pro socio* ebbe in linea di massima l'effetto dello scioglimento della società anche nel diritto giustiniano, v. KASER & KNÜTEL, *Römisches Privatrecht* (cit. n. 43), p. 269 con la letteratura recente.

¹¹⁸ Il progetto di un codice del diritto privato del 1928 (§ 1114) ha previsto il «rimborso del danno non patrimoniale» se uno ha commesso un illecito dolosamente o con colpa grave e se le circostanze del caso e l'equità hanno giustificato tale sanzione, cfr. J. ZLINSZKY, «Haftung für immateriellen – Nichtvermögens – Schaden im ungarischen Recht», *Acta Juridica Ac. Sci. Hung.* 25 (1983), p. 214.

¹¹⁹ V. ZLINSZKY, *Haftung* (cit. n. 118), pp. 216–217.

¹²⁰ V. § 2:52 del c.c. nuovo. Il termine «ricompensa della lesione» non è interamente nuovo. Esso tra la sua origine dalla vecchia Procedura penale ungherese (legge n. XXXIII del 1896), il § 589 della quale ha previsto una «ricompensa della lesione» (al massimo 2000 corone), in

termine «danno non patrimoniale» costituisca una *contradictio in adiecto*.¹²¹

La sede della ricompensa di lesione non è il libro sesto (del diritto delle obbligazioni) bensì il libro secondo (dell'uomo quale soggetto dei diritti), perché il legislatore vuole accentuare anche in questo modo che non si tratta di qualche indennizzo ma di una ricompensa dovuta ad una lesione della personalità e nello stesso tempo, si badi, di una pena privata.¹²² Se si tratta davvero di una pena privata, allora si verifica un segno di ritorno al diritto romano antico, più da vicino verso al sanzionamento dei delitti privati.¹²³

È naturalmente più importante quell'innovazione di carattere sostanziale, per cui basta se l'offeso prova il perpetramento di lesione di un suo diritto della personalità e non deve provare, in contrasto alla regola anteriore, la sussistenza di qualche svantaggio non patrimoniale.¹²⁴

uno strettamente determinato cerchio dei casi, comunque per persone innocenti le quali hanno sofferto un'ingiusta procedura penale. Tale ricompensa venne qualificata ormai da B. GROSSCHMID, *Fejezetek kötetmi jogunk köréből* I [Capitoli dal cerchio del diritto delle obbligazioni ungherese], Budapest 1933 (2a ed.), p. 719, come una forma del «rimborso del danno non patrimoniale». Il giurista coltissimo Grossschmid ha citato a proposito di tale regola tra l'altro Ulp. *Coll.* I.II, per cui una ricompensa (*impendi causa*) di 2000 sesterzi era da pagare al padre povero di un figlio ucciso. GROSSCHMID (p. 720) non ha mancato di osservare che la decisione romana prese in considerazione anche la povertà del padre ed ha citato come una regola parallela anche un luogo (I, 6, § 112) dell'*Allgemeines Landrecht* prussiano del 1794, il quale ha limitato la pretesa di ricompensa del dolore a persone di rango inferiore. Va osservato che il grande civilista Grossschmid ha saputo benissimo non soltanto il latino ma anche il greco antico in grado di aver potuto tenere il suo discorso inaugurale nell'Accademia delle Scienze Ungherese sulla «Successione *ab intestato* nelle leggi di Solone» (pubbl. in ungherese in: *Akadémiai Értesítő* 28 [1917], pp. 521-540). Un figlio del suo fratello è noto come scrittore Sándor Márai (1900-1989). Cfr. B. SZABÓ, «Béni Grossschmid (1852-1938)», [in:] M. STOLLEIS (ed.), *Juristen. Ein biographisches Lexikon*, München 2001, p. 264-265.

¹²¹ VÉKÁS, *Parerga* (cit. n. 99), p. 141; L. SZÉKELY & L. VÉKÁS [in:] VÉKÁS & GÁRDOS, *Il Codice civile* (cit. n. 53), p. 70.

¹²² V. la motivazione ufficiale al titolo XII delle sanzioni della lesione dei diritti di personalità.

¹²³ In questo punto non si può non ricordarsi della famosa critica di R. VON JHERING, *Der Kampf um's Recht*, Wien 1872, in particolare p. 81, relativa all'abolizione (quasi) totale della pena privata dei delitti negli ordinamenti moderni.

¹²⁴ C.c. nuovo, § 2:52, comma 2. Cfr. A. MENYHÁRD, «Punitive damages in Hungary», [in:] H. KOZIOL & VANESSA WILCOX (eds.), *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Wien - New York 2009, pp. 87-102.

È una particolarità sia del *c.c.* del 1959 sia di quello nuovo che se ne riscontra la responsabilità *de deiectionis et effusis*.¹²⁵ La sopravvivenza di questo quasi-delitto del diritto romano, che non si trova né nel *Code civil* francese, né nel *BGB* tedesco, è da ringraziarsi al vecchio diritto privato ungherese, il quale l'ha ricevuto dal suo canto verosimilmente dalla pandettistica ovvero forse dai §§ 1554–1559 del *c.c.* sassone del 1863.¹²⁶

Nel diritto delle successioni l'innovazione più importante è la limitazione della posizione ereditaria dello sposo sopravvivente, e cioè sia in favore dei discendenti del defunto, che in favore dei suoi genitori. Secondo il *c.c.* del 1959, in mancanza di discendenti lo sposo sopravvivente ha ricevuto, in linea di principio,¹²⁷ l'eredità intera.¹²⁸ Il vedovo ha acquistato inoltre, anche se v'erano discendenti, l'usufrutto dell'intero patrimonio dello sposo defunto.¹²⁹ La novella del 1977 ha introdotto la possibilità dell'affrancazione dell'usufrutto, quando il vedovo ha potuto ricevere una quota come se egli fosse uno dei figli.¹³⁰ L'affrancazione poteva essere chiesta sia dal vedovo che dai discendenti.

¹²⁵ *C.c.* nuovo, § 6:561.

¹²⁶ La responsabilità *de deiectionis et effusis* si trova anche nell'*ABGB* austriaco (§ 1318), nel *Código civil* spagnolo (art. 1910) e nel *Kodeks cywilny* polacco (art. 433), cfr. WOŁODKIEWICZ, *Cambiamenti* (cit. n. 1), pp. 133–134.

¹²⁷ Il *c.c.* del 1959 (§§ 611–614) ha previsto per gli ascendenti di un figlio morto come sposo ma senza propri discendenti, l'acquisto di tali cose le quali il defunto ricevette gratuitamente dagli ascendenti. Queste regole provenienti (in modo fortemente ridotto) dal vecchio diritto privato ungherese si trovano anche nel *c.c.* nuovo (§§ 7:67–7:71). Cfr. L. VÉKÁS, «Die Grundzüge der Reform des ungarischen Erbrechts», [in:] R. WELSER (ed.), *Erbrechtsentwicklung in Zentral- und Osteuropa*, Wien 2009, pp. 53–73.

¹²⁸ *C.c.* del 1959, § 607, comma 4. Modificando tale disposizione del *c.c.* del 1959, la legge n. XXIX del 2009 ha esplicitamente esteso la posizione ereditaria dello sposo sopravvivente al compagno di vita registrato sopravvivente. Le conseguenze di tale equiparazione non risultano però nel *c.c.* nuovo che implicitamente, perché la regolamentazione relativa alla successione in questione è stata quasi nascosta nel § 3 (comma 1/c) della legge n. XXIX del 2009. Cfr. n. 75 *supra*.

¹²⁹ *C.c.* del 1959, § 615.

¹³⁰ *C.c.* del 1959, § 616, commi 3–5 inseriti dalla novella del 1977. Prima di tale novella i discendenti hanno potuto chiedere al massimo la limitazione dell'usufrutto in un certo cerchio stretto in base al § 616, commi 1–2.

Nel *c.c.* nuovo tale regime è stato essenzialmente modificato. Lo sposo è divenuto erede legittimo anche essendovi discendenti. Ad egli spetta una quota come se fosse uno dei figli.¹³¹ L'usufrutto precedentemente totale spetta al vedovo attualmente soltanto riguardo all'appartamento in cui abitò insieme con il suo sposo defunto nonché alle cose ivi già usate insieme. Il vedovo può chiedere l'affrancazione dell'usufrutto dai discendenti,¹³² gli ultimi però non lo possono fare.¹³³ Questo regime ricorda in una certa misura alla successione *ab intestato* del diritto romano arcaico, nella quale la *uxor in manu* ricevette una quota come se fosse stata una *filia familias*.

Per quello che concerne la posizione dello sposo sopravvivate, si deve riferirsi anche alla modifica per cui nel caso se non v'è nessun discendente, allora l'eredità – tranne l'appartamento comune con le cose già usate insieme i quali spettano al vedovo come erede – si divide in due parti uguali nel modo che una metà l'acquista il vedovo, l'altra spetta invece ai genitori del defunto.¹³⁴

Le nuove regole espone sopra mostrano una svolta notevole, considerando lo sviluppo millenario della progressione quasi continua della posizione ereditaria dello sposo sopravvivate, la quale all'apogeo di tale sviluppo (possiamo forse dire, nei nostri giorni), sta già pregiudicando notevolmente la posizione ereditaria dei discendenti.¹³⁵

Anche nel diritto delle successioni vi sono segni di un ritorno alla tradizione romanistica, o piuttosto alle soluzioni del vecchio diritto privato ungherese. Il *c.c.* nuovo ha reso possibile la *substitutio pupillaris*.¹³⁶ Questo istituto giuridico classico è stato abolito dal *c.c.* del 1959. La *collatio descendantium* è stata estesa dal *c.c.* nuovo, al pari del vecchio diritto privato ungherese, anche

¹³¹ *C.c.* nuovo, § 7:58, comma 1/b.

¹³² *C.c.* nuovo, § 7:59.

¹³³ *C.c.* nuovo, § 7:58, comma 2.

¹³⁴ *C.c.* nuovo, § 7:60.

¹³⁵ V. per tale problema E. WEISS, *A túlélő házastárs öröklési jogi jogállása történeti kialakulásában és fejlődési tendenciáiban* [= La posizione dello sposo sopravvivate nella sua formazione storica e nelle tendenze recenti], Budapest 1984, p. 309.

¹³⁶ *C.c.* nuovo, § 7:28. Cfr. Á. BOÓC, «Az utóöröklés a római jogban, javaslat a jövőbeni magyar szabályozásra» [= La sostituzione pupillare nel diritto romano, con una proposta per la regolamentazione in Ungheria nel futuro], *Közjegyzők Közlönye* 2002/4, pp. 3-18.

agli eredi testamentari.¹³⁷ Una modifica simile fu avvenuta nel diritto romano con una novella di Giustiniano.¹³⁸

Spero che con la comparazione di alcuni istituti giuridici del *c.c. ungherese nuovo* e della tradizione romanistica esposta brevemente sopra, mi è riuscito di dimostrare che, grazie al *c.c. nuovo*, il carattere romanistico del diritto civile ungherese è inequivocabilmente stabile anche *pro futuro*. Penso che questo è una buona notizia non soltanto per i romanisti, ma anche per tutti coloro a cui importa la sopravvivenza della cultura (non soltanto giuridica) europea nel XXI^o secolo, considerando che il diritto romano è notoriamente un componente fondamentale dell'intera cultura europea.¹³⁹

András Földi

Eötvös Loránd Tudományegyetem
Egyetem tér 1-3.
H-1053 Budapest
UNGHERIA
e-mail: andras.foldi@ajk.elte.hu

¹³⁷ *C.c. nuovo*, § 7:56, comma 2.

¹³⁸ *V. Nov.* 18.6 [a. 536], cfr. A. BURDESE, *Manuale di diritto privato romano*, Padova 1993 (4a ed.), p. 701.

¹³⁹ Cfr. H. KUPISZEWSKI, *Prawo rzymskie a współczesność*, Warszawa 1988, p. 232, cit. da W. WOŁODKIEWICZ, «Henryk Kupiszewski (1927-1994)», [in:] WOŁODKIEWICZ & ZABŁOCKA, *Le droit romain* (cit. n. 94), p. 15.